

La Constitution comme cause d'inapplicabilité d'un engagement international devant le juge administratif français.

Xavier MAGNON*

Article 55 de la Constitution et arrêt Nicolo. L'acceptation par le Conseil d'Etat, dans son célèbre arrêt d'Assemblée du 20 octobre 1989 *Nicolo*¹, d'écarter une loi contraire à un engagement international qui lui était postérieure n'a sans doute pas fini de rencontrer des prolongements dans la jurisprudence administrative relative à l'application des engagements internationaux. Le fondement de cette solution², l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 qui constitue une habilitation constitutionnelle donnée au juge ordinaire pour écarter toute loi contraire à un engagement international³, représente le socle de l'ensemble de la jurisprudence dans ce domaine. L'article 55 de la Constitution dispose que « les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie ». Cet article revêt une *double portée* en ce qu'il règle à la fois, les conditions d'insertion dans l'ordre interne des engagements internationaux, et leur place dans la hiérarchie des normes internes. *Applicabilité* et *primauté* des engagements internationaux y sont étroitement liées. La Constitution du 27 octobre 1946 consacrait déjà le même principe de primauté en prévoyant dans son article 28 que « les traités régulièrement ratifiés et publiés » ont « une autorité supérieure à celle des lois internes », tout en indiquant dans son article 26 que ces mêmes traités « ont force de loi ». Ce principe de primauté ne sera pourtant entièrement sanctionné, c'est-à-dire à propos de lois postérieures, qu'à partir de 1989 et ce n'est qu'à partir de ce moment que l'ensemble des prescriptions contenues dans l'article 55 de la Constitution prendront un relief particulier. Le principe effectivement consacré par cette article n'est en aucun cas un principe général et absolu, la primauté des engagements internationaux étant en effet subordonnée à la réunion d'un certain nombre de conditions liées à son applicabilité. En consacrant le principe de primauté, la Constitution se veut respectueuse des principes du droit international ; en conditionnant cette primauté, elle contient en germe des obstacles à ces principes.

Etat de la jurisprudence administrative. Le contentieux administratif lié aux engagements internationaux repose principalement sur la notion traditionnelle en droit administratif français d'acte de gouvernement. A partir de la jurisprudence *Dame Caraco*, peuvent être distingués les actes relatifs à la conduite des relations diplomatiques, qui en tant qu'acte de gouvernement sont insusceptibles de recours devant le juge administratif, et les actes qui en sont détachables, susceptibles en conséquence d'être déférés au juge de l'excès de pouvoir⁴. Selon cette distinction, sont ainsi insusceptibles de faire l'objet d'une contestation devant le juge administratif, le décret de ratification⁵, la régularité de la procédure de conclusion⁶ et la décision de publier ou non un engagement international⁷. En

* Allocataire-moniteur de l'enseignement supérieur au Groupe d'Etudes et de Recherches sur la Justice Constitutionnelle (G.E.R.J.C., C.N.R.S., UPRESA 6055).

¹ C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *Leb.*, p. 190, conclusions FRYDMAN, *Leb.*, pp. 191-199.

² Voir les conclusions précitées du Commissaire du gouvernement FRYDMAN, *précitées*.

³ Interprétation en faveur d'une *habilitation directe* de l'article 55 de la Constitution, voir les conclusions du Commissaire du gouvernement FRYDMAN pour qui « l'article 55 comporte nécessairement, par lui-même, une habilitation donnée implicitement aux juges à l'effet de contrôler la conformité des lois aux traités », *Leb.*, p. 194 ; idée d'une *interprétation-habilitation* de l'article 55 par le Conseil constitutionnel, L. FAVOREU, « L'interprétation de l'article 55 de la Constitution », sous *Nicolo*, *R.F.D.A.*, 1989, pp. 993-999, spécifiquement pp. 994-996.

⁴ C.E., 5 février 1926, *Dame Caraco*, *Leb.*, p. 125, note J. DEVAUX, *Dalloz*, 1927, 3^{ième} partie, pp. 1-5.

⁵ C.E., 5 février 1926, *Dame Caraco*, *précité*.

⁶ C.E., 18 avril 1951, *Election de Nolay*, *Leb.*, p. 189 ; C.E., 29 octobre 1954, *Sieurs Taurin et Mérienne*, *Leb.*, p. 566, note F.-P. BENOIT, *Dalloz*, *Jurisprudence*, 1955, pp. 362-363.

⁷ C.E., 4 novembre 1970, *Sieur de Malglaive*, *Leb.*, p. 635.

outre, si le juge vérifie l'existence de la signature de la France ou son adhésion à un engagement international⁸, il considère que la signature d'un engagement international, qui relève des pouvoirs du gouvernement dans les relations internationales, ne peut engager la responsabilité de l'Etat⁹. En revanche, et apparaissent alors les conditions d'applicabilité des engagements internationaux, le juge administratif exerce son contrôle sur l'existence d'une publication et d'une ratification¹⁰, et également sur la régularité de la publication¹¹ ainsi que sur l'existence et la publication d'une suspension d'un engagement international¹². En ce qui concerne ces conditions d'applicabilité, le principe du contrôle rencontre une limite en ce que le juge administratif se refuse à exercer un contrôle sur la régularité de la procédure de ratification¹³ et sur les actes non détachables de cette procédure¹⁴. Il n'apprécie pas non plus la condition de réciprocité posée par l'article 55 de la Constitution¹⁵.

Elément en vue d'une évolution. A partir du moment où la primauté des engagements internationaux est pleinement reconnue, les conditions d'application de ces mêmes actes revêtent une portée plus forte dès lors que pour primer sur une loi, l'engagement international doit être applicable. Les conditions d'applicabilité d'un engagement international, au-delà de l'enjeu qu'elles représentent en elles-mêmes, deviennent également des conditions de la primauté sur les lois. La reconnaissance de cette primauté pouvait emporter pour conséquence, et ce conformément à la lettre de l'article 55 de la Constitution, une tentation du juge administratif de modifier l'étendue de son contrôle sur les conditions d'applicabilité des engagements internationaux. En 1989, tant le Commissaire du gouvernement, qu'un certain nombre de commentateurs, envisageaient les développements ultérieurs prévisibles de la jurisprudence administrative sur les engagements internationaux en prolongement de l'arrêt

⁸ Sur l'adhésion et la signature : C.E., sect., 30 novembre 1962, *Compagnie de développement agricole et industriel, Leb.*, p. 644. Sur l'adhésion : C.E., Ass., 23 novembre 1984, *Roujansky et autres, Leb.*, p. 383.

⁹ C.E., sect., 13 juillet 1961, *Société indochinoise d'électricité, Leb.*, p. 519 ; C.E., 8 mars 1968, *Société « Rizeries indochinoises-Maïseries indochinoises », Leb.*, p. 167.

¹⁰ Sur l'existence d'une publication et d'une ratification : C.E., Ass., 16 novembre 1956, *Sieur Villa, Leb.*, p. 433, conclusions LAURENT, *R.D.P.*, 1957, pp. 123-140, chronique FOURNIER et BRAIBANT, *A.J.D.A.*, Jurisprudence, II, pp. 487-488 ; C.E., 29 janvier 1958, *Sieur Sibra, Leb.*, p. 48 ; C.E., sect., 31 janvier 1958, *Sieur Vally, Leb.*, p. 58 ; C.E., sect., 18 avril 1958, *Sieur Hedi Ben Zakour, Leb.*, p. 220 ; C.E., 17 février 1971, *Dame Hagège et dames Chiche, Leb.*, p. 131 ; C.E., Ass., 21 décembre 1990, *Confédération nationale des associations familiales et autres, Leb.*, p. 368, conclusions STIRN, *Leb.*, pp. 371-378, note P. SABOURIN, *Dalloz*, Jurisprudence, 1991, pp. 285-286.

Sur l'existence d'une ratification : C.E., sect., 1^{er} juin 1951, *Société des Etains et Wolfram du Tonkin, Leb.*, p. 312, le juge constatant, à propos de la Déclaration universelle des droits de l'homme, que sa seule publication au Journal officiel ne permet pas de la ranger au nombre des traités régulièrement ratifiés et publiés auxquels la Constitution reconnaît force de loi ; C.E., 11 mai 1960, *Sieur Car, Leb.*, p. 319 ; C.E., 11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modeliarpath, Leb.*, p. 261 ; C.E., 16 octobre 1992, *Battesti, Leb.*, p. 371 ; C.E., Ass., 17 février 1995, *Mene et autres, Leb.*, p. 78 ; C.E., 15 janvier 1996, *Poirrez, Leb.*, p. 1.

¹¹ C.E., 11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modeliarpath, précité* ; C.E., 30 octobre 1964, *Société « Prosagor », Société « Les films Sacha Gordine » et Sieur Sacha Gordine, Leb.*, p. 496, note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1965, pp. 531-532 ; C.E., sect., 18 juin 1965, *Consorts Chatelain, Leb.*, p. 366 ; C.E., 16 mars 1966, *Cartel d'action morale et sociale et Union féminine civique et sociale, Leb.*, p. 211 ; C.E., 23 décembre 1981, *Commune de Thionville et autres, Leb.*, p. 484.

¹² C.E., Ass., 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde c. Mahmedi, Leb.*, p. 446, conclusions LAMY, *Leb.*, pp. 447-453, chronique C. MAUGÛE et R. SCHWARTZ, *A.J.D.A.*, 1993, pp. 82-83.

¹³ C.E., 3 mars 1961, *Sieur André et Société des tissages Nicolas Gaimant, Leb.*, p. 154, conclusions HENRY, *R.G.D.I.P.*, 1961, pp. 627-629, note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1961, pp. 630-631, note C.M., *A.J.D.A.*, Jurisprudence, II, p. 35 ; C.E., 16 mars 1966, *Cartel d'action morale et sociale et Union féminine civique et sociale, précité*. Voir pour la même solution devant le juge judiciaire, C. cass., Ass. plén., 11 mars 1953, *Gambino c. Cons. Arcens*, *Dalloz*, Jurisprudence, 1953, pp. 297-301, accompagné des conclusions de l'avocat général BLANCHET ; C. cass., civ. 1^{ière}, 25 janvier 1977, *R... c. Office de la jeunesse d'E...*, *Dalloz*, Jurisprudence, 1977, pp. 685-688 accompagné de la note de E. MEZGER, note D. RUZIE, *J.D.I.*, 1977, pp. 472-474.

¹⁴ C.E., Ass., 27 juin 1958, *Sieur Georger et Teivassigamany, Leb.*, p. 403.

¹⁵ C.E., Ass., 29 mai 1981, *Rekhou, Leb.*, p. 220, conclusions THERIE, *R.D.P.*, 1981, pp. 1707-1724 ; C.E., 27 février 1987, *Ministre du budget c. Nguyen Van Giao, Leb.*, p. 77.

Nicolo¹⁶. En ce sens les arrêts d'Assemblée du Conseil d'Etat du 29 juin 1990 *G.I.S.T.I.*¹⁷, du 30 octobre 1998 *Sarran, Levacher et autres*¹⁸ et du 18 décembre 1998 *S.A.R.L. du parc d'activités de Blotzheim et S.C.I. Haselaecker*¹⁹, voir même celui du 6 juin 1997 *Aquarone*²⁰, se révèlent être à des degrés divers, notamment au regard des conclusions des Commissaires du gouvernement sur chacune de ces affaires²¹, des prolongements de la jurisprudence du 20 octobre 1989. L'habilitation constitutionnelle conférée au juge administratif par l'article 55 de la Constitution constitue la clef de voûte de la jurisprudence administrative relative à l'application des engagements internationaux. La primauté qui leur est reconnue a donc un *fondement exclusivement interne*, à savoir la Constitution, c'est pourquoi nous n'envisagerons notre étude que de ce strict point de vue²².

L'article 55 de la Constitution, en tant que norme habilitant le juge ordinaire à écarter les lois contraires aux engagements internationaux, établit un principe de *primauté conditionnée* qui acquiert une portée nouvelle avec l'arrêt du 18 décembre 1998 *S.A.R.L. du parc d'activités de Blotzheim et S.C.I. Haselaecker*. Dans cet arrêt, le juge administratif, opérant un revirement de jurisprudence, contrôle la régularité de la ratification d'un engagement international au regard de l'article 53 de la Constitution. Il étend de cette manière son contrôle sur les conditions d'applicabilité des engagements internationaux à la régularité de leur ratification ou de leur approbation. Ce principe de primauté est en outre un principe aux effets *limités* en ce qu'il ne s'applique pas aux lois constitutionnelles comme l'affirme le Conseil d'Etat dans l'arrêt du 30 octobre 1998 *Sarran*. Ces deux arrêts confèrent à la Constitution une nouvelle place dans la jurisprudence administrative relative aux engagements internationaux en se prononçant, chacun de leur côté, sur les deux volets contenus dans l'article 55 de la Constitution : l'applicabilité et la primauté d'un engagement international. Il résulte de ces arrêts, et des conséquences qu'ils peuvent emporter, que la Constitution est susceptible de représenter un obstacle à l'application des engagements internationaux dans l'ordre interne.

¹⁶ Voir les conclusions FRYDMAN, *précitée*, à propos de l'interprétation, p. 197 ; B. GENEVOIS, Note, sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *R.F.D.A.*, 1989, à propos de la régularité de la ratification, de la condition de réciprocité et de l'interprétation, pp. 829-831 ; L. DUBOUIS, « L'arrêt *Nicolo* et l'intégration de la règle internationale et communautaire dans l'ordre juridique français », *R.F.D.A.*, 1989, à propos de la régularité de la ratification et de l'interprétation, pp. 1006-1008 ; R. KOVAR, « Le Conseil d'Etat et le droit communautaire de l'état de guerre à la paix armée », *Daloz*, Chron., 1990, à propos de la condition de réciprocité, pp. 62-63 ; J.-F. LACHAUME, « Une victoire de l'ordre juridique communautaire : l'arrêt *Nicolo* consacrant la supériorité des traités sur les lois », *R.M.C.*, 1990, à propos de la régularité de la ratification, de la condition de réciprocité et de l'interprétation, pp. 392-393 ; D. SYMON, Note, sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *A.J.D.A.*, 1989, à propos de la condition de réciprocité et de l'interprétation, pp. 791-792 ; E. HONORAT et E. BAPTISTE, « Chronique générale de jurisprudence française », sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *A.J.D.A.*, 1989, à propos de l'interprétation, pp. 760-762 ; H. CALVET, « Le Conseil d'Etat et l'article 55 de la Constitution : une solitude révolue », *La semaine juridique*, JCP, Ed. G., Doctrine, 1990, n° 3429, à propos de la condition de réciprocité et de l'éventualité d'un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* des engagements internationaux, § 25 et 30 ; P. RAMBAUD, « La reconnaissance par le Conseil d'Etat de la supériorité des traités sur les lois », *A.F.D.I.*, 1989, à propos de la régularité de la ratification et de la condition de réciprocité, pp. 96-98 ; G. ISAAC, « Traité et loi postérieure : le revirement du Conseil d'Etat », *R.T.D.E.*, 1989, à propos de l'interprétation, pp. 796-797.

¹⁷ C.E., Ass., 29 juin 1990, *Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés (G.I.S.T.I.)*, *Leb.*, p. 171, conclusions ABRAHAM, *Leb.*, pp. 171-183.

¹⁸ C.E., Ass., 30 octobre 1998, *Sarran, Levacher et autres*, *A.J.D.A.*, 1998, p. 1039, conclusions MAUGÛE, *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1081-1090.

¹⁹ C.E., Ass., 18 décembre 1998, *S.A.R.L. du parc d'activités de Blotzheim et S.C.I. Haselaecker*, *A.J.D.A.*, 1999, p. 180, conclusions BACHELIER publiées à la *R.F.D.A.*.

²⁰ C.E., Ass., 6 juin 1997, *Aquarone*, *Leb.*, p. 206, conclusions BACHELIER, *R.F.D.A.*, 1997, pp. 1068-1081.

²¹ On pourra remarquer que dans les trois premières affaires, les Commissaires du gouvernement se réfèrent aux conséquences de l'arrêt *Nicolo* à l'appui de leur argumentation tendant à ce que le Conseil d'Etat modifie sa jurisprudence. Dans la dernière affaire mais dans une perspective différente on retrouve également la référence à cet arrêt.

²² Le point de vue du droit international ne sera donc pas abordé dans cette étude. S'il n'est pas sans poser un certain nombre de questions d'importance fondamentale, il nous amènerait à déborder largement le cadre de cette étude.

I - Un principe de primauté conditionné : le contrôle de la régularité de la procédure de ratification d'un engagement international au regard de l'article 53 de la Constitution.

Fondement de la compétence du juge. Par la décision du 15 janvier 1975 *I.V.G.*²³, le Conseil constitutionnel s'est refusé à contrôler la constitutionnalité des lois au regard des engagements internationaux, laissant, selon l'interprétation dominante, au juge ordinaire le soin d'assurer la sanction du principe contenu dans l'article 55 de la Constitution. Ce déclinatoire de compétence, corrélatif à l'attribution implicite de compétence au juge ordinaire, peut être étendu à l'ensemble des prescriptions contenues dans cet article²⁴. Compétent pour écarter une loi contraire à un engagement international, le juge ordinaire le serait également pour vérifier les conditions d'applicabilité de ce dernier et, en particulier, la régularité de la procédure de ratification. Ce n'est en effet qu'aux engagements internationaux « régulièrement ratifiés ou approuvés » que l'article 55 confère « une autorité supérieure à celle des lois ». Le contrôle de cette régularité prend toute sa signification au regard de l'article 53 de la Constitution qui prévoit que certains traités « ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi ». Par l'arrêt du 18 décembre 1998, le Conseil d'Etat se déclare compétent pour exercer un tel contrôle. L'exercice de celui-ci apparaît comme une conséquence logique de la lecture de l'article 55 de la Constitution tel qu'interprété par le juge constitutionnel. Au même titre que l'arrêt *Nicolo*, il établit une sanction efficace des prescriptions de l'article 55 de la Constitution. La compétence du juge administratif pour contrôler la régularité de la procédure de ratification ou d'approbation, conformément à l'interprétation que nous avons retenue de l'article 55 de la Constitution, n'est cependant pas exclusive. Le Conseil constitutionnel peut en effet, dans l'exercice de ses compétences, apporter un certain nombre d'indications sur la portée de l'article 53 de la Constitution. Cependant, la sanction qu'il est susceptible d'apporter ne peut être qu'incidente et le plus souvent partielle compte tenu de ses compétences. Au demeurant, la compétence du juge constitutionnel pour s'assurer du respect de l'article 53 de la Constitution en dehors de l'*application* d'un engagement international ne représente pas un obstacle à la compétence du juge administratif tirée de l'article 55 de la Constitution.

A - Une sanction incidente et partielle par le juge constitutionnel

Aborder l'intervention du juge constitutionnel à propos de la sanction des prescriptions contenues dans l'article 55 de la Constitution amène à se poser deux questions. Tout d'abord dans quelle mesure le Conseil constitutionnel, qui ne dispose en principe que de compétences d'attribution, peut-il intervenir pour procéder à cette sanction ? Dans l'exercice de ses compétences ensuite, quelles sont les indications qu'il peut apporter au regard de l'interprétation de l'article 53 de la Constitution ?

a) Les cas d'intervention du Conseil constitutionnel

Le Conseil constitutionnel peut être conduit à affirmer qu'un engagement international doit être ou aurait du être ratifié ou approuvé en vertu d'une loi, selon les termes même de

²³ C.C. n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, *Rec.*, p. 19, *R.J.C.-I*, p. 30.

²⁴ Nous insisterons ultérieurement (voir *infra*) sur la différence entre le contrôle de la régularité de l'insertion d'un engagement international et le fondement de ce contrôle sur l'article 55 de la Constitution et l'éventualité d'un contrôle au fond au regard de dispositions constitutionnelles dont le fondement est plus incertain.

l'article 53 de la Constitution, essentiellement lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article 54 ou de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution²⁵.

Article 54 de la Constitution. Sur le fondement de l'article 54 de la Constitution, le Conseil constitutionnel est saisi de la conformité d'un « engagement international »²⁶ à la Constitution. Son intervention se situe exclusivement *a priori*, et il ne peut alors qu'indiquer que l'engagement international qui lui est déféré ne pourra être ratifié qu'en vertu d'une loi. En utilisant la technique des *réerves d'interprétation directives* dirigées vers les pouvoirs publics, il précisera que l'engagement international soumis à son examen devra être ratifié ou approuvé en vertu d'une loi. Dans la décision du 19 juin 1970, le Conseil énonce que l'application des règles contenues dans la décision du 21 avril 1970 du Conseil des Communautés européennes qui lui est déférée « exige que l'adoption des dispositions prévues par ladite décision (...) soit subordonnée, conformément à l'article 53, à l'intervention d'une loi »²⁷. Par une formulation moins impérative, à propos de traités relatifs à des organisations internationales, il a jugé à plusieurs reprises, conformément à l'article 53 de la Constitution, que ces traités ou accords « ne peuvent être ratifiés ou approuvés par le Président de la République qu'en vertu d'une loi »²⁸. L'intervention du Conseil constitutionnel sur le fondement de l'article 54 de la Constitution ne peut s'analyser en une *sanction* tirée de la méconnaissance de l'article 53 de la Constitution, mais en une *indication* tournée vers les autorités chargées de ratifier ou d'approuver un engagement international à ne le faire qu'en vertu d'une loi.

Article 61 alinéa 2 de la Constitution. Saisi sur le fondement de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution, l'intervention du Conseil constitutionnel s'analyse différemment. Il peut être en effet conduit à se prononcer tant sur une loi autorisant la ratification ou l'approbation, que sur une loi d'application d'un engagement international. Dans ces hypothèses, il est ensuite en mesure de censurer la loi pour méconnaissance, non seulement des règles de procédure prévues par l'article 53 de la Constitution, mais également d'éventuelles autres règles relatives à l'insertion de l'engagement international dans l'ordre interne. En intervenant au moment de la loi autorisant la ratification ou l'approbation d'un engagement international, ou après la ratification ou l'approbation à propos d'une loi d'application, le juge constitutionnel se trouve dans une situation dans laquelle les exigences de procédure peuvent être effectivement sanctionnées.

Loi autorisant la ratification. A quatre reprises au moins, le Conseil constitutionnel a été saisi de la question de la régularité de la procédure d'insertion d'un engagement international dans l'ordre interne à propos de lois de ratification.

Une première série de décisions mérite un examen particulier en ce qu'elles posent la question de l'exclusivité de la procédure de l'article 53 de la Constitution pour autoriser la ratification d'un engagement international. Dans la décision du 17 janvier 1989²⁹, les auteurs de la saisine considéraient que la loi autorisant la ratification de la convention internationale

²⁵ Voir à propos d'une éventuelle sanction sur le fondement de l'article 37 alinéa 2, P. GAÏA, *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne*, Economica-P.U.A.M., 1991, pp. 196 et s.

²⁶ L'expression est ici entre guillemet en ce que le contrôle opéré par le Conseil constitutionnel s'exerce *a priori*, il ne s'agit pas d'un contrôle sur un engagement international entré en vigueur, mais sur le texte d'un engagement international tel qu'il a été signé. Cette précision apportée, l'expression engagement international entendue en ce sens, à propos de l'article 54 de la Constitution, ne sera plus entourée de guillemets.

²⁷ C.C. n° 70-39 DC du 19 juin 1970, *Rec.*, p. 15, *RJC-I*, p. 20, Considérant n° 6.

²⁸ C.C. n° 92-308 DC du 9 avril 1992, *RJC-I*, p. 496, Considérant n° 12 à propos du Traité de Maastricht, voir également pour une formulation identique C.C. n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, *J.O.R.F.*, 3 janvier 1998, p. 165, Considérant n° 4, à propos du Traité d'Amsterdam, voir enfin de manière implicite C.C. n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, *J.O.R.F.*, 24 janvier 1999, p. 1317, Considérant n° 11, à propos du Statut de la Cour pénale internationale.

²⁹ C.C. n° 88-247 DC du 17 janvier 1989, *RJC-I*, p. 338.

du travail n° 159 était contraire à la Constitution en ce qu'elle n'avait pas été soumise à la consultation préalable des assemblées territoriales des territoires d'outre-mer. Le Conseil constitutionnel a jugé, avant de rejeter le moyen après examen au fond, « qu'il résulte de l'article 74 de la Constitution que la consultation de l'assemblée territoriale d'un territoire d'outre-mer sur un projet de loi autorisant la ratification d'une convention internationale n'est exigée qu'à la condition que cette convention ait vocation à s'appliquer au territoire considéré et qu'en outre, son contenu implique une modification du statut particulier de ce territoire tel qu'il est défini par la loi »³⁰. Dans deux décisions du 30 juin 1993³¹, le Conseil constitutionnel, se prononçant sur la régularité de la loi de ratification d'un accord et d'un traité, a été également saisi d'un moyen tiré de la violation de l'article 74 de la Constitution. Il devait déterminer dans quelle mesure la révision constitutionnelle du 25 juin 1992 modifiant cet article pouvait influencer la procédure de ratification ou d'approbation d'un engagement international prévue par l'article 53 de la Constitution. Plus précisément, selon les termes de la saisine, il s'agissait de savoir si la ratification d'un engagement international emportant des conséquences sur les compétences des territoires d'outre-mer devait se faire par une loi organique après consultation de l'assemblée territoriale intéressée. En effet, pour les requérants, les termes de l'article 74 de la Constitution dans sa rédaction issue de la révision de 1992 exigent que la loi d'autorisation de ratification revête la forme d'une loi organique et non d'une loi ordinaire. Le Conseil constitutionnel a refusé de faire droit à cette argumentation en précisant que la modification de l'article 74 par la révision de 1992 n'avait aucune influence sur la procédure de l'article 53 de la Constitution. Le juge a ainsi clairement affirmé le caractère exclusif de la voie normative prévue par l'article 53, la loi ordinaire, en matière d'autorisation de ratification ou d'approbation d'un engagement international. La solution qui se dégage des décisions de 1989 et de 1993 peut être formulée de la manière suivante : l'article 74 de la Constitution peut, sous certaines conditions, imposer la consultation des assemblées territoriales des territoires d'outre-mer sur une loi d'autorisation de ratification d'un engagement international, mais il n'exige pas l'intervention d'une loi organique pour procéder à la ratification d'un tel engagement qui modifierait les compétences propres aux territoires d'outre-mer.

Le Conseil a également été saisi de la question de la régularité de la procédure de ratification ou d'approbation d'accords internationaux « engageant les finances de l'Etat » à propos d'une loi de finances. Pour de tels accords, et pour ce qui nous intéresse, nous retiendrons que dans la décision du 30 décembre 1975, le juge constitutionnel a admis, sans se référer explicitement à l'article 53 de la Constitution, la possibilité pour le législateur de procéder à une ratification implicite *a posteriori* de ces accords dans une loi de finances³².

Loi d'application d'un engagement international. A propos d'une loi d'application d'un engagement international, toujours sur le fondement de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution, la question de la régularité de la procédure d'insertion, et en particulier de la nécessité de l'intervention du législateur conformément à l'article 53 de la Constitution, peut également se poser. Il doit être précisé que la sanction de la loi déferée est alors demandée en conséquence de l'irrégularité de la procédure d'insertion de l'engagement international dont elle en est l'application. Il peut s'agir d'une sanction *a posteriori*, si l'engagement international est déjà entré en vigueur, du non respect d'un point de vue interne de la procédure d'insertion d'une norme d'origine internationale. Cette hypothèse doit être rapprochée de la situation dans laquelle se trouve le juge administratif lorsqu'il contrôle, comme dans l'arrêt du Conseil d'Etat du 10 décembre 1998, la régularité de la procédure de ratification ou d'approbation d'un engagement international au regard de l'article 53 de la Constitution. En raison de la spécificité des engagement internationaux en conséquence desquels la loi déferée au Conseil

³⁰ C.C. n° 88-247 DC du 17 janvier 1989, *RJC-I*, p. 338, Considérant n° 5.

³¹ C.C. n° 93-318 et n° 93-319 DC du 30 juin 1993, *RJC-I*, pp. 524 et 525.

³² C.C. n° 75-60 DC du 30 décembre 1975, *Rec.*, p. 28, *RJC-I*, p. 35, voir sur cette interprétation : C. FRANCK, *Gaz. Pal.*, 6-8 juin 1976, p. 12 ; J.M. BOLLE, *La semaine juridique*, JCP, Ed. G, Jurisp., 1976, n° 18368 et L. PHILIP, *R.D.P.*, 1976, pp. 1013-1015.

constitutionnel intervenait, ce dernier a constaté, à quatre reprises, l'absence d'obligation d'intervention d'une loi.

Règlements communautaires. Dans les décisions du 30 décembre 1977³³, le Conseil était saisi de dispositions de la loi de finances pour 1978 tirant les conséquences de l'institution par des règlements du Conseil des Communautés européennes de prélèvements fiscaux. Il relève dans la première décision que « *les prescriptions édictées par les règlements communautaires (...) sont obligatoires dans tous leurs éléments et directement applicables dans tout Etat membre, en vertu de l'article 189 du traité du 25 mars 1957 régulièrement ratifié et publié en France* ». En outre, il estime que les dispositions qu'avaient à prendre les autorités nationales pour assurer l'exécution de ces règlements « *n'exigeaient pas l'intervention du Parlement* »³⁴. Dans la seconde, il considère que la force obligatoire qui s'attache aux dispositions d'un règlement communautaire en vertu de l'article 189 alinéa 2 du traité du 25 mars 1957 « *n'est pas subordonnée à une intervention des autorités des Etats membres et, notamment du Parlement français* »³⁵. Il résulte de ces affirmations que le caractère obligatoire des règlements communautaires n'est pas recherché, du moins de manière directe, dans une disposition interne, mais est établi sur le fondement d'un traité international. Les règlements communautaires, ce qui est une conséquence de l'affirmation précédente, n'exigent pas l'intervention du Parlement, ce qui les placent en dehors du champ de l'article 53 de la Constitution.

Fonds monétaire international. Dans la décision du 29 avril 1978³⁶, l'examen de la loi autorisant l'augmentation de la quote-part de la France au Fonds monétaire international (F.M.I.) allait conduire le Conseil constitutionnel à apprécier la constitutionnalité de la modification des statuts de ce fonds en conséquence desquels l'augmentation de cette quote-part avait été décidée. Les requérants estimaient en particulier que la modification des statuts du F.M.I. aurait du faire l'objet d'une loi d'autorisation du gouvernement. Le Conseil constitutionnel répond que la modification des statuts a été faite conformément à ce que ces derniers prévoient, et qu'elle s'impose « *à la France, même en l'absence de toute procédure d'approbation sur autorisation législative dans les conditions prévues par l'article 53 de la Constitution, en vertu des engagements qu'elle a souscrit en adhérant régulièrement, à la suite de la loi du 26 décembre 1945, à l'accord relatif au F.M.I.* »³⁷. Ainsi, à partir du moment où la procédure de modification statutaire du F.M.I., prévue par les statuts originaires régulièrement introduits dans l'ordre interne, ne prévoit pas l'intervention de mesures nationales pour approuver de telles modifications, ces dernières s'imposent à la France, en vertu d'un texte de droit international, sans que les procédures de droit interne et notamment l'intervention du Parlement ne soient exigées.

Système monétaire européen. En 1978 enfin, les députés ont déféré au Conseil constitutionnel la loi de finances pour 1978 en arguant notamment qu'un Compte Spécial du Trésor qu'elle instituait, retraçant les opérations résultant du système monétaire européen, tirait les conséquences de ce système alors même que le texte à l'origine duquel il avait été prévu n'avait pas fait l'objet d'une autorisation de ratification par le Parlement. La loi de finances contenait des dispositions impliquées par un engagement international n'ayant pas fait l'objet d'une ratification en vertu d'une loi comme l'exige l'article 53 de la Constitution. En réponse à cette argumentation, le Conseil constitutionnel dans la décision du 29 décembre 1978³⁸ procède à la neutralisation du conflit. Il considère en effet que la résolution du Conseil européen du 5 décembre 1978, à la base du système monétaire européen, constitue « *une*

³³ C.C. n° 77-89 et n° 77-90 DC du 30 décembre 1977, *Rec.*, pp. 44 et 46, *RJC-I*, p. 54 et 55.

³⁴ C.C. n° 77-89 DC, *précitée*, Considérant n° 6

³⁵ C.C. n° 77-90 DC, *précitée*, Considérant n° 3

³⁶ C.C. n° 78-93 DC du 29 avril 1978, *Rec.*, p. 23, *RJC-I*, p. 58.

³⁷ C.C. n° 78-93 DC, *précitée*, Considérant n° 6.

³⁸ C.C. n° 78-99 DC du 29 décembre 1978, *Rec.*, p. 36, *RJC-I*, p. 64.

déclaration de caractère politique et non, au sens des articles 52 et 53 de la Constitution, un traité ou accord international ayant par lui-même des effets juridiques »³⁹. La seule indication qui peut être retenue de cette décision, et qui résulte des termes mêmes de l'article 53 de la Constitution, réside dans le fait que l'intervention du Parlement exigée ne l'est qu'à propos d'accords ou traités internationaux proprement dits, c'est-à-dire emportant des effets juridiques.

L'absence de sanctions. La jurisprudence constitutionnelle n'offre donc que des exemples de solution de rejet du moyen, dirigé à l'encontre d'une loi d'application d'un engagement international, tiré de ce que ce dernier n'a pas fait l'objet d'une ratification ou approbation régulière au regard de l'article 53 de la Constitution. Compte tenu de la spécificité des « engagements internationaux » pour lesquels le moyen était invoqué, règlements communautaires et modification du statut d'une organisation internationale, les décisions du Conseil constitutionnel envisagées n'interdisent pas de penser que le Conseil constitutionnel pourrait accueillir favorablement ce moyen. En particulier, d'un strict point de vue juridique de droit interne, il apparaît, en ce que seuls les engagements internationaux « régulièrement ratifiés ou approuvés » entrent dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution⁴⁰, qu'une violation de l'article 53 de la Constitution pourrait être effectivement sanctionnée par le juge constitutionnel. Nous pouvons encore ajouter, à l'appui de cette analyse, que si les règlements communautaires et les modifications statutaires d'une organisation produisent des effets dans l'ordre interne, ce n'est que parce que les engagements internationaux sur lesquels ils se fondent ont été *régulièrement ratifiés et publiés* selon la formule du Conseil constitutionnel.

b) Les enseignements à tirer de la jurisprudence constitutionnelle

Domaine d'application de l'article 53 de la Constitution. L'article 53 de la Constitution prévoit sept types de traités pour lesquels la ratification ou l'approbation ne peut être réalisée qu'en vertu d'une loi : les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'Etat, ceux qui modifient des dispositions de nature législative, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et ceux qui comportent cession, échange ou adjonction de territoire. Le Conseil constitutionnel a indiqué, soit en adoptant une conception extensive soit en s'en tenant strictement aux termes de l'article 53 de la Constitution, quels étaient les engagements internationaux entrant dans ces différentes catégories.

Dans les décisions relatives au Traité de Maastricht, au Traité d'Amsterdam et au Statut de la Cour pénale internationale⁴¹, le Conseil constitutionnel n'a fait que reprendre les termes de l'article 53 de la Constitution en affirmant que les traités ou accords relatifs aux organisations internationales « ne peuvent être ratifiés ou approuvés par le Président de la République qu'en vertu d'une loi ».

En ce qui concerne les traités qui engagent les *finances de l'Etat*, il a retenu dans la décision du 30 décembre 1975 une conception large de cette catégorie. Ne reprenant pas à son compte la distinction doctrinale entre les traités « intéressants » et ceux « engageant » les finances de l'Etat, étant entendu que seuls ces derniers nécessitent l'intervention du Parlement, il a retenu une conception qui aboutit à ce que « pratiquement tous les accords financiers exigent une approbation parlementaire »⁴².

³⁹ C.C. n° 78-99 DC, *précitée*, Considérant n° 2.

⁴⁰ Sur l'incontestabilité des engagements internationaux entrés dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution, voir *infra*.

⁴¹ C.C. n° 92-308 DC, *précitée*, Considérant n° 12, C.C. n° 98-394 DC, *précitée*, Considérant n° 4 et implicitement C.C. n° 99-402 DC, *précitée*, Considérant n° 11.

⁴² L. PHILIP, « La décision du 30 décembre 1975 dans l'affaire consolidation des dettes commerciales », *R.D.P.*, 1976, p. 1012.

C'est également une conception extensive que retient le juge constitutionnel des traités qui modifient les *dispositions de nature législative*. Il a en effet considéré dans la décision du 19 juin 1970 que l'application des règles prévues par la décision du 21 avril 1970 du Conseil des Communautés européennes « exigent que l'adoption des dispositions prévues par ladite décision qui, sur certains points, porte sur des matières de nature législative telles qu'elles sont définies à l'article 34 de la Constitution, soit subordonnée, conformément à l'article 53, à l'intervention d'une loi »⁴³. Ce ne sont donc pas seulement les traités modifiant des dispositions de nature législative qui ne pourront être approuvés ou ratifiés qu'en vertu d'une loi, mais tous ceux qui touchent à des matières qui relèvent de la loi en vertu de l'article 34 de la Constitution.

Doit être enfin signalé le fait que les règlements communautaires, comme les modifications statutaires d'organisations internationales ne nécessitant pas l'intervention de mesures nationales en vertu précisément de ces statuts, n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 53 de la Constitution⁴⁴. Pour ces deux types d'actes, l'engagement international sur le fondement duquel ont été prises des mesures qui en sont dérivées ne prévoient pas l'intervention de procédure interne d'insertion. Ce n'est qu'en vertu de l'engagement international originaire que ces mesures auront une force juridique et, à partir du moment où cet acte a été régulièrement inséré dans l'ordre juridique interne, la régularité de la procédure d'insertion des actes qui en sont dérivés échappe au droit interne.

Portée. Dès l'instant où le juge administratif se déclare compétent pour contrôler la régularité de la procédure de ratification d'un engagement international au regard de l'article 53 de la Constitution, les solutions retenues par le Conseil constitutionnel à propos de son champ d'application pourront lui être utiles. Conduit à appliquer un engagement international sur lequel s'était prononcé le Conseil constitutionnel en indiquant soit que sa ratification doit être faite en vertu d'une loi (article 54 de la Constitution), soit qu'il n'exige pas l'intervention du Parlement (article 61 alinéa 2 de la Constitution), le juge administratif trouvera un fondement juridique indiscutable pour retenir ou écarter le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 53 de la Constitution. Il sera même tenu, conformément à l'autorité qui s'attache à la chose jugée par le Conseil constitutionnel en vertu de l'article 62 alinéa 2 de la Constitution, de suivre la décision du Conseil, lorsque l'affirmation de ce dernier sur l'exigence ou non de l'intervention du Parlement appartient aux motifs qui sont le soutien nécessaire et qui constituent le fondement même du dispositif⁴⁵.

La sanction que peut apporter le Conseil constitutionnel des exigences contenues dans l'article 53 de la Constitution ne peut être que limitée. Ce n'est véritablement qu'au moment de l'*application* d'un engagement international que la sanction de cet article peut être garantie de manière systématique. Le revirement jurisprudentiel opéré par le Conseil d'Etat dans son arrêt du 18 décembre 1998 permet en ce sens de conférer une efficacité pleine et entière à l'article 53 de la Constitution.

B - L'efficacité pleine et entière donnée par le Conseil d'Etat à l'article 53 de la Constitution

Rappels. Déjà l'article 28 de la Constitution du 27 octobre 1946 ne conférait une autorité supérieure aux lois qu'aux traités régulièrement ratifiés et publiés. L'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 reprend cette formulation en y ajoutant l'exigence d'une approbation régulière. Si l'on s'en tient aux deux exigences ainsi rappelées, il convient de constater que le Conseil d'Etat exerçait avant le revirement de jurisprudence de 1998 - et

⁴³ C.C. n° 70-39 DC, précitée, Considérant n° 6.

⁴⁴ C.C. n° 77-89 DC, n° 77-90 DC et n° 78-93 DC, précitées, voir *supra*.

⁴⁵ C.C. n° 62-18 L du 16 janvier 1962, *Rec.*, p. 31, *R.J.C.-II*, p. 9.

exerce toujours - un contrôle sur les conditions d'applicabilité des engagements internationaux. Ainsi, en ce qui concerne l'exigence de publication, le Conseil d'Etat vérifie non seulement l'existence de la publication mais également la régularité de cette publication⁴⁶. Pour la ratification, il ne contrôlait en revanche que son existence et uniquement de manière partielle sa régularité, à propos des accords en forme simplifiée, en ce qu'elle ne touchait qu'à la répartition constitutionnelle des compétences au sein de l'exécutif⁴⁷. Ce n'est que par l'arrêt du 18 décembre 1998 que le Conseil d'Etat se déclare compétent pour apprécier la régularité de la procédure de ratification au regard de l'obligation d'intervention d'une autorisation législative pour ratifier certains engagements internationaux. Cette dernière solution confère une sanction efficace à l'article 53 de la Constitution au moment de l'*application* d'un engagement international. Intervenant plus de 40 ans après la promulgation de la Constitution de la V^{ième} République, elle amène à s'interroger tant sur les fondements de la jurisprudence antérieure et les critiques dont elle pouvait faire l'objet, que sur les origines de ce revirement jurisprudentiel et les perspectives qu'il ouvre.

a) Fondements et portée de la jurisprudence antérieure

Fondement de la jurisprudence du Conseil d'Etat. En 1926, le Conseil d'Etat a été pour la première fois amené à se prononcer sur une question de la ratification d'un engagement international. Saisi de la régularité d'un décret de ratification d'une Convention franco-algérienne, le Conseil d'Etat considère dans un arrêt du 5 février 1926 *Dame Caraco* que « le décret attaqué, en tant qu'il ratifie ladite convention n'est pas susceptible, à raison de sa nature, d'être déféré au Conseil d'Etat »⁴⁸. Le juge considère cependant que la partie du décret qui ne se borne pas à la ratification et contient des dispositions ne se confondant pas avec cette convention, c'est-à-dire qui sont détachables de la procédure de ratification, peut faire l'objet d'un recours contentieux.

Conclusions Laurent sur Villa. Ce n'est que trente ans plus tard que la question du contrôle de la régularité de la procédure de ratification s'est posée devant le Conseil d'Etat dans un arrêt d'Assemblée du 16 novembre 1956 *Sieur Villa*⁴⁹. Le raisonnement suivi par le Commissaire du gouvernement Laurent⁵⁰ est particulièrement éclairant sur la problématique soulevée par le contrôle de la régularité de la procédure de ratification⁵¹. Ce raisonnement et les différents arguments qui le composent sont ceux qui vont dominer la jurisprudence administrative sur cette question.

Le point de départ de l'argumentation doit être recherché dans la constatation de la double nature de l'acte de ratification d'un engagement international, qui se rattache aux *relations internationales* de l'Etat tout en s'inscrivant dans le cadre du *droit interne*. D'un point de vue contentieux, le Commissaire du gouvernement déduit de cette double nature, d'une part l'irrecevabilité du recours pour excès de pouvoir dirigé contre l'acte de ratification, mais d'autre part la recevabilité de l'exception tirée de l'inopposabilité d'une convention en droit interne fondée sur l'irrégularité de la procédure suivie pour son insertion dans l'ordre juridique interne. Il admet le principe d'un tel contrôle fondé exclusivement sur des

⁴⁶ Voir *supra*, notes n° 12 et 13.

⁴⁷ C.E., Ass., 13 juillet 1965, *Société Navigator, Leb.*, p. 423, conclusions M. FOURNIER, *Leb.*, pp. 423-437, note J. DEHAUSSY, *R.C.D.I.*, 1966, pp. 612-619, note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1966, pp. 499-500, chronique MM. PUYBASSET et PUISSOCHET, *A.J.D.A.*, Doctrine, 1965, pp. 470-471.

⁴⁸ C.E., 5 février 1926, *Dame Caraco, Leb.*, p. 125 ; note Jean DEVAUX, *Dalloz*, 3^{ième} partie, 1927, pp. 1-5.

⁴⁹ C.E., Ass., 16 novembre 1956, *Sieur Villa, Leb.*, p. 433 ; chronique FOURNIER et BRAIBANT, *A.J.D.A.*, Jurisprudence, 1956, pp. 487-488.

⁵⁰ Conclusions du Commissaire du gouvernement Laurent sur C.E., Ass., 16 novembre 1956, *Sieur Villa, R.D.P.*, 1957, pp. 123-140.

⁵¹ On remarquera que l'arrêt a été rendu sous la IV^{ième} République mais que l'exigence de la régularité de la procédure de *ratification* (à laquelle la Constitution de la V^{ième} République ajoutera la régularité de l'*approbation*) y était déjà posée dans l'article 28 de la Constitution du 27 octobre 1946.

considérations internes en précisant qu'y renoncer priverait « de portée juridique les dispositions constitutionnelles en la matière »⁵², d'autant que la Constitution prévoit que la loi nationale s'efface devant le traité sous la seule réserve que celui-ci ait été régulièrement ratifié et publié.

Est ainsi résumée toute l'ambiguïté que peut revêtir le principe d'un contrôle de la régularité de la procédure de ratification qui se retrouve dans les développements ultérieurs du Commissaire du gouvernement. La double nature de la ratification met en balance deux antagonismes en ce qu'elle commande à la fois le rejet du contrôle d'un point de vue international et le principe même du contrôle d'un strict point de vue interne. De ce dernier point de vue, qui sera implicitement retenu, le principe d'un contrôle est d'autant plus fort que la Constitution subordonne la primauté des traités sur les lois à leur ratification régulière. Une fois admis le principe d'un tel contrôle, le Commissaire du gouvernement propose d'en déterminer la portée et les limites.

« D'un point de vue purement juridique »⁵³, selon l'expression de M. Laurent, le juge devrait contrôler non seulement l'existence de l'acte de ratification mais également sa légalité en écartant en particulier les conventions qui n'auraient pas reçu la sanction du législateur dans les cas où la Constitution l'exige. Trois séries de « considérations empiriques » guidées par le « réalisme administratif et politique »⁵⁴ vont pourtant conduire le Commissaire du gouvernement à proposer une autre solution. D'un point de vue pratique sont évoquées en premier lieu les conséquences tant internes qu'internationales d'un tel contrôle qui conduiraient à écarter un grand nombre de conventions internationales. L'obligation de renvoi au ministre des affaires étrangères pour interprétation rendrait ensuite ce contrôle « d'une efficacité illusoire »⁵⁵. D'un strict point de vue de droit interne enfin, l'autorisation législative de ratification fait apparaître une question essentiellement politique ; en ce sens, la décision du Président de la République de demander une habilitation législative avant de ratifier constitue un acte de gouvernement. Le Commissaire du gouvernement propose en conséquence au Conseil d'Etat d'exercer un contrôle par voie d'exception sur l'existence de la ratification sous la réserve expresse « que n'est pas recevable le moyen tiré de l'absence d'autorisation législative préalable, c'est-à-dire du défaut de base légale de l'acte de ratification »⁵⁶. Il poursuit encore sur l'étendue de ce contrôle en subordonnant l'entrée en vigueur des conventions internationales « à l'intervention d'au moins l'une des autorités auxquelles la Constitution reconnaît et réserve le pouvoir de donner force de loi à des engagements internationaux »⁵⁷. Ce contrôle de l'existence de l'acte de ratification dérive en réalité sur la régularité de la procédure du point de vue de l'autorité constitutionnellement compétente pour ratifier un traité, conception permettant de sanctionner la procédure des « accords en forme simplifiée » n'ayant pas fait l'objet de ratification.

Le Conseil d'Etat dans son arrêt *Villa* vérifie l'existence de la ratification d'une convention internationale⁵⁸, en écartant une convention « *ni ratifiée, ni publiée* » et en constatant, à propos d'une autre convention, la ratification par décret du Président de la République. Il ne se prononce pas explicitement sur l'éventuel rejet, préconisé par son

⁵² Conclusions LAURENT, *précitées*, p. 132.

⁵³ Conclusions LAURENT, *précitées*, p. 132.

⁵⁴ *Loc. cit.*

⁵⁵ *Ibid.*, p. 133.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 134.

⁵⁷ *Loc. cit.*

⁵⁸ Le Conseil d'Etat a consacré pour la première fois cette solution en 1951 de manière négative en considérant « que la seule publication qui a été faite au Journal officiel » du texte de la Déclaration universelle des droits de l'homme « ne permet pas de ranger celle-ci au nombre des traités diplomatiques régulièrement ratifiés et publiés en vertu d'une loi, aux seules dispositions desquels les articles 26 et 28 de la Constitution du 27 octobre 1946 reconnaissent force de loi même lorsqu'elles sont contraires aux prescriptions de la législation française interne », C.E., 18 avril 1951, *Elections de Nolay, Leb.*, p. 189.

Commissaire du gouvernement, d'un contrôle de la régularité de la procédure de ratification au regard de l'intervention de la loi⁵⁹.

Formulation du principe et précisions. Ce n'est que par l'arrêt du 3 mars 1961 *Sieur André* que le Conseil d'Etat s'est prononcé explicitement en considérant « *qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat statuant au contentieux d'apprécier la régularité de la procédure suivie pour la ratification de traités internationaux* »⁶⁰. Deux séries de précisions doivent être encore apportées à ce refus de principe opposé par le Conseil d'Etat.

L'arrêt Société Navigator. L'arrêt d'Assemblée du 13 juillet 1965 *Société Navigator*⁶¹ mérite une attention particulière. Rendu conformément aux conclusions du Commissaire du Gouvernement Fournier, la solution retenue par le Conseil d'Etat apporte une atténuation au principe du non contrôle de la régularité de la procédure de ratification que l'on pouvait entrevoir dans les conclusions Laurent sur l'arrêt *Villa*. Dans l'espèce soumise au Conseil d'Etat, la question de la régularité de la procédure de ratification se posait à propos d'accords en forme simplifiée conclus sous l'empire de la IV^{ème} République et sur lesquels la Constitution restait muette contrairement à la Constitution de 1958. La solution préconisée par le Commissaire du gouvernement à propos de ces accords, reprenant la solution implicitement consacrée dans l'arrêt *Villa*, consiste à exiger l'intervention du Président de la République, seule autorité habilitée par l'article 31 de la Constitution de 1946 à signer et à ratifier les traités, sous la forme d'un décret de publication de tels accords. Reste ensuite à déterminer si cette exigence participe d'un contrôle de l'existence de la ratification que le Conseil d'Etat exerce, ou de celui de la régularité de la procédure de ratification, ce que le Conseil d'Etat s'interdit.

Après avoir rappelé la double nature de l'acte de ratification, le Commissaire du gouvernement indique que « lorsque ne sont en cause ni les rapports entre un Etat étranger, ni les rapports avec le Parlement, lorsqu'il s'agit seulement de savoir si la hiérarchie des compétences constitutionnelles des compétences à l'intérieur du pouvoir exécutif a été respectée, nous ne voyons pas quel obstacle pourrait s'opposer à l'exercice de votre contrôle »⁶². Il ajoute que, même si le Conseil d'Etat considère que l'exigence d'une publication par le Président de la République d'un accord en forme simplifiée peut être considéré comme un contrôle de la régularité de la procédure, le contrôle reste possible pour ce type d'accord. Le Conseil d'Etat dans son arrêt du 13 juillet 1965, suivant son Commissaire du gouvernement, considère « *que, dans le cas d'un accord dit « en forme simplifiée » (...) la ratification exigée par la Constitution doit être entendue comme une simple approbation donnée par le Chef de l'Etat ; que cette approbation peut notamment résulter de la signature par le Président de la République d'un décret de publication dudit accord au Journal officiel de la République française* ». Après avoir constaté l'absence de ce décret, il considère que l'accord invoqué n'est pas applicable en l'espèce. Le refus du Conseil d'Etat de contrôler la régularité de la procédure de ratification d'un engagement international doit s'entendre, à la suite de cet arrêt, comme un refus d'apprécier cette régularité au regard de l'article 53 de la Constitution.

L'arrêt Mlle Ponnudurai. Un second arrêt doit également être évoqué pour l'interprétation retenue par le Commissaire du gouvernement Abraham de l'absence

⁵⁹ Le Conseil d'Etat a par la suite contrôlé à plusieurs reprises vérifié l'existence de la ratification, voir note n° 10.

⁶⁰ C.E., 3 mars 1961, *Sieur André et Société des tissages Nicolas Gaimant*, précité ; conclusions HENRY, précitées. Voir par ailleurs note n° 13.

⁶¹ C.E., Ass., 13 juillet 1965, *Société Navigator*, précité, conclusions M. FOURNIER, précitées.

⁶² Voir les conclusions LAURENT, précitées, p. 134, les conclusions FOURNIER, précitées, p. 420, les conclusions BACHELIER sur C.E., Ass., 18 décembre 1998, *S.A.R.L. du parc d'activités de Blotzheim*, et la chronique précitée de MM. PUYBASSET et PUISSOCHET, p. 471 et R. ABRAHAM, *Droit international, droit communautaire et droit français*, Hachette, 1989, p. 25. Voir également sur cette idée de contrôle dès lors qu'est « en cause la hiérarchie constitutionnelle des compétences à l'intérieur de l'exécutif », conclusions LAMY sur C.E., Ass., 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde c/ Mahmedi, Leb.*, pp. 446-443, spécifiquement p. 449.

d'utilisation par le gouvernement de la procédure de l'article 53 de la Constitution⁶³. Chargé d'appliquer un accord franco-allemand qui n'avait pas fait l'objet d'une autorisation parlementaire au regard de l'article 53 de la Constitution, le Commissaire du gouvernement en déduit que « le gouvernement a estimé que de tels accords n'avaient pour objet de déroger à aucune règle ou principe de valeur législative »⁶⁴. Il réaffirme dans un premier temps la possibilité, d'un point de vue juridique, de faire prévaloir sur une loi, en vertu de l'article 55 de la Constitution, un accord international non soumis au Parlement alors qu'il aurait dû l'être. Cette situation n'est que la conséquence du refus du juge administratif de contrôler la régularité de la procédure de ratification au regard de l'article 53 de la Constitution. M. Abraham préconise néanmoins dans un second temps que « dans toute la mesure du possible (...) un tel accord doit être interprété comme n'ayant pas pour objet de déroger aux règles et principes de valeur législative »⁶⁵. Suivant son Commissaire du gouvernement, le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 7 octobre 1994⁶⁶, procède à cette interprétation en estimant que l'accord n'a pas entendu déroger à une règle de valeur législative. Il neutralise le principe de primauté contenu dans l'article 55 de la Constitution en estimant que le fait pour le gouvernement de ne pas soumettre à approbation législative en vertu de l'article 53 de la Constitution un accord international, permet d'interpréter cet accord comme ne dérogeant pas à la loi.

b) Critique de la jurisprudence antérieure et perspectives ouvertes par la nouvelle solution

Critiques. Trois considérations, évoquées par le Commissaire du gouvernement Laurent, servent de fondement au refus opposé par le Conseil d'Etat de contrôler la régularité de la procédure de ratification au regard de l'article 53 de la Constitution : les conséquences d'un point de vue interne et international d'un tel contrôle, l'obligation de renvoi au ministre des affaires étrangères pour apprécier si un engagement international rentre bien dans le cadre de l'article 53 de la Constitution et la notion d'acte de gouvernement d'ordre interne touchant les relations entre le Parlement et l'exécutif. Ces arguments méritent d'être réexaminés notamment à la lumière des conclusions du Commissaire du gouvernement Bachelier qui ont présidé au revirement jurisprudentiel que nous connaissons.

Sanction des articles 53 et 55 de la Constitution. La principale objection adressée à cette solution se place sur le terrain juridique en ce que des principes constitutionnels, l'article 53 qui prévoit que certains traités ou accords doivent être ratifiés ou approuvés en vertu d'une loi et l'article 55 qui dispose que les traités ou accords « régulièrement ratifiés » ont une autorité supérieure aux lois, restaient dépourvus de sanction devant le juge de l'application de la loi⁶⁷. Si l'on se tourne du côté des fondements de cette jurisprudence, nous pouvons constater que le premier peut être facilement écarté, que le deuxième est devenu aujourd'hui obsolète et que le dernier peut être relativisé. Au delà de ces considérations, les conséquences

⁶³ Conclusions du Commissaire du gouvernement ABRAHAM sur C.E., sect., 7 octobre 1994, *Ministre de l'intérieur c/ Mlle Ponnudurai*, A.J.D.A., 1995, pp. 49-51.

⁶⁴ Conclusions ABRAHAM, *précitées*, p. 50.

⁶⁵ Conclusions ABRAHAM, *précitées*, pp. 50-51.

⁶⁶ C.E., sect., 7 octobre 1994, *Ministre de l'intérieur c/ Mlle Ponnudurai*, *Leb.*, p. 437, conclusions ABRAHAM, A.J.D.A., 1995, pp. 49-51.

⁶⁷ Voir les conclusions BACHELIER sur l'arrêt *Blotzheim*, *précitées*, la chronique de MM. FOURNIER et BRAIBANT sous l'arrêt *Villa*, *précitée*, p. 488, les conclusions Laurent, *précitées*, p. 132 et la note DEHAUSSY sous l'arrêt *Navigator*, *précitée*, p. 615. Voir également : Etude du Conseil d'Etat (section du rapport et des études), *Droit international et droit français*, Notes et études documentaires, La Documentation française, n° 4803, 1986, p. 16 ; B. GENEVOIS, « Le droit international et le droit communautaire », in *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, colloque des 21 et 22 janvier 1988 au Sénat, L.G.D.J.-Montchrestien, 1988, p. 206.

qu'emportent la jurisprudence *Nicolo* ne sont pas non plus étrangères au revirement jurisprudentiel.

Conséquences sur le plan international. L'argument tiré des éventuelles conséquences notamment sur le plan international d'un tel contrôle et l'éventuel discrédit dont auraient à souffrir les autorités françaises au moment de négocier un traité ne sont que des *considérations de fait*. Elles peuvent d'ailleurs être retenues à propos du contrôle de la régularité ou de l'existence de la publication ou encore de l'existence d'une ratification. Dans ces dernières hypothèses, comme dans celle d'un contrôle de la régularité de la procédure de ratification, les conséquences sont identiques. Sont opposées des considérations de pur droit interne faisant obstacle à l'application d'une convention internationale parfaitement valide d'un point de vue de droit international. La sanction est la même : l'engagement international ne sera pas appliqué et la responsabilité internationale de l'Etat pourra être engagée. De plus, à partir du moment où le raisonnement du juge se situe d'un strict point de vue de droit interne, les éventuelles conséquences du respect de règles internes sur le plan international n'ont pas à être prises en compte. En toute hypothèse, une violation des règles de procédure d'insertion d'un engagement international dans l'ordre interne appelle, au-delà de l'inapplicabilité de l'engagement international, une responsabilité étatique d'un point de vue international. Il ne s'agit que d'une conséquence juridique logique du droit international et du droit en général qui attache une sanction à la méconnaissance d'une obligation préétablie. La menace d'une sanction éventuelle ne peut guider d'un point de vue juridique le raisonnement du juge. Notons enfin que les autorités chargées de ratifier ou d'approuver les engagements internationaux peuvent toujours, une fois sanctionnée l'irrégularité de la procédure de ratification, mettre en œuvre une procédure régulière de ratification. Le défaut de soumission d'un engagement international au Parlement sanctionné par le juge pourrait conduire le gouvernement à entamer une nouvelle procédure régulière⁶⁸. Le gouvernement pourrait de la sorte éviter que la responsabilité de l'Etat puisse être engagée.

Renvoi pour interprétation. Le fondement de la jurisprudence classique relatif au renvoi pour interprétation au ministère des affaires étrangères doit être également écarté. Si le juge n'apprécie pas lui-même l'exigence d'une loi d'autorisation de ratification ou d'approbation, il peut néanmoins, après ce renvoi, procéder le cas échéant à la sanction de l'exigence contenue dans l'article 53 de la Constitution. Il reste qu'en toute hypothèse, depuis l'arrêt d'Assemblée de 1990 *G.I.S.T.I.*⁶⁹, le Conseil d'Etat se reconnaît compétent pour interpréter un engagement international et ne s'estime plus lié, en cas de difficulté sérieuse, par l'interprétation donnée par le ministre des affaires étrangères.

Acte de gouvernement. Il ne reste finalement que l'argument tiré de la théorie des actes de gouvernement qui est cependant écarté par le Commissaire du gouvernement Bachelier. Pour ce dernier, le Conseil d'Etat accepte de contrôler la répartition des compétences prévue par les articles 34 et 37 de la Constitution alors même qu'un moyen tiré de la violation de cet article peut être analysé comme portant sur les relations entre le gouvernement et le Parlement. L'argument tiré de la présence d'un acte de gouvernement n'est donc pas insurmontable au vu de cette solution.

Nicolo. Quelle que soit l'appréciation que l'on peut porter sur les fondements de cette jurisprudence, un autre argument, qui relève en partie de l'*opportunité*, peut être retenu comme point de départ d'une éventuelle remise en cause de cette jurisprudence. Selon les termes mêmes de l'article 55 de la Constitution, seuls les engagements internationaux « régulièrement ratifiés ou approuvés » ont « une autorité supérieure à celle des lois ». Ce lien

⁶⁸ Ce dernier argument est évoqué par le Commissaire du gouvernement BACHELIER dans ses conclusions précitées.

⁶⁹ C.E., Ass., 29 juin 1990, *précité*.

existant entre régularité de la procédure de ratification et primauté sur les lois prendra toute sa signification avec l'arrêt du Conseil d'Etat *Nicolo* dans lequel il donne une portée pleine et entière à l'article 55 de la Constitution. Déjà en 1956, certains commentateurs particulièrement autorisés de la jurisprudence du Conseil d'Etat estimaient que la prééminence des traités sur les lois « aurait sans doute nécessité un contrôle plus strict des conditions d'entrée en vigueur des règles qui le constituent »⁷⁰. Ce lien entre primauté et régularité de la procédure n'était pas non plus absent des conclusions du Commissaires du Gouvernement Laurent sur *Villa*⁷¹. On le retrouve encore dans l'affirmation du Conseil d'Etat selon laquelle les stipulations d'un engagement international « n'auraient pu prévaloir sur la loi interne française, en vertu de l'article 26 de la Constitution du 27 octobre 1946, alors en vigueur, que si ledit accord avait été régulièrement ratifié et publié »⁷². Suite à l'arrêt *Nicolo*, certains commentateurs, envisageant les implications futures de cet arrêt, ont évoqué l'éventualité d'un revirement de jurisprudence sur ce point. Ainsi, le conseiller d'Etat Genevois s'interrogeait, « dès lors que la suprématie du traité sur la loi postérieure se trouve effectivement sanctionnée, le juge administratif ne va-t-il pas être conduit à exercer un contrôle plus étroit sur les conditions auxquelles l'article 55 de la Constitution subordonne cette primauté ? »⁷³. En outre il envisageait, tout en souhaitant que soit maintenu le *statu quo*, « l'éventualité d'un contrôle juridictionnel de la régularité de la ratification »⁷⁴. Le professeur Dubouis remarquait « que le Conseil d'Etat semble puiser dans l'arrêt *Nicolo* une incitation à procéder au réexamen de certaines des règles qu'il s'était fixées pour l'application des normes internationales »⁷⁵ notamment à propos du contrôle de la régularité de la ratification. Ces considérations rencontrent un écho dans les conclusions du Commissaire du gouvernement Bachelier à travers l'énumération de certaines considérations de fait. Il relève ainsi, à l'appui du revirement jurisprudentiel qu'il préconise, « le développement quantitatif du droit conventionnel » et « la place qu'occupe aujourd'hui le droit international dans le contentieux administratif »⁷⁶, qui est d'une importance particulière depuis l'arrêt *Nicolo*.

Portée de la nouvelle jurisprudence. Cette relecture des différents arguments traditionnellement invoqués, comme la prise en compte d'un certain nombre d'arguments de faits, conduisent le Commissaire du gouvernement à inviter le Conseil d'Etat à procéder à un revirement jurisprudentiel qu'il assortira de certaines limites. Si l'on peut clairement apprécier le revirement jurisprudentiel à la lecture de la décisions⁷⁷ du Conseil d'Etat, il en va différemment de la question des limites de cette solution qui exigeront sans doute des interventions ultérieures de la jurisprudence. Le Commissaire du gouvernement estime que le moyen tiré de la méconnaissance des articles 53 et 55 de la Constitution n'est pas d'ordre public, il ne s'agit pas d'une incompétence, et qu'il ne peut être soulevé d'office par le juge. En outre, il considère que le moyen est susceptible d'être soulevé *par voie d'action*, contre le décret de publication d'un engagement international, ou par *voie d'exception*, à l'occasion d'un litige portant sur un acte pris pour l'exécution et détachable d'un engagement international, ou encore sur les conséquences préjudiciables d'un tel acte d'exécution.

⁷⁰ Voir la chronique de MM. FOURNIER et BRAIBANT sous l'arrêt *Villa*, précitée, p. 488.

⁷¹ Voir *supra*.

⁷² C.E., 11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modelianpeth*, précité.

⁷³ B. GENEVOIS, Note sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, R.F.D.A., 1989, p. 629.

⁷⁴ *Loc. cit.*

⁷⁵ L. DUBOUIS, « L'arrêt *Nicolo* et l'intégration de la règle internationale et communautaire dans l'ordre juridique français », R.F.D.A., 1989, p. 1006. Voir également pour des commentaires envisageant l'éventualité d'un revirement jurisprudentiel : J.-F. LACHAUME, « Une victoire de l'ordre juridique communautaire : l'arrêt *Nicolo* consacrant la supériorité des traités sur les lois postérieures », R.M.C., n° 337, 1990, p. 392 ; P. RAMBAUT, « La reconnaissance par le Conseil d'Etat de la supériorité des traités sur les lois », A.F.D.I., 1989, p. 97.

⁷⁶ Conclusions précitées.

⁷⁷ « il appartient au juge administratif de se prononcer sur le bien-fondé d'un moyen soulevé devant lui et tiré de la méconnaissance, par l'acte de publication d'un traité ou accord, des dispositions de l'article 53 de la Constitution ».

Perspectives. Réalisation d'une étape annoncée depuis l'arrêt *Nicolo*, la solution retenue par le Conseil d'Etat dans l'arrêt *Blotzheim* amène à formuler deux remarques. La discussion peut aujourd'hui porter sur la remise en cause de la jurisprudence du Conseil d'Etat sur l'appréciation de la *condition de réciprocité* également établie par l'article 55 de la Constitution⁷⁸. Le principe retenu sur cette question résulte de l'arrêt du Conseil d'Etat du 29 mai 1981 *Rekhou*⁷⁹ selon lequel « *il n'appartient pas au juge administratif d'apprécier si et dans quelle mesure les conditions d'exécution par l'autre partie d'un traité ou d'un accord sont de nature à priver les stipulations de ce traité ou de cet accord de l'autorité qui leur est conférée par la Constitution* ». Cette incompétence se traduit par un renvoi au ministre des affaires étrangères pour appréciation de cette exigence de réciprocité. Cette jurisprudence, tant au regard du revirement jurisprudentiel consacré par l'arrêt *G.I.S.T.I.* en ce qui concerne l'interprétation des engagements internationaux que de la jurisprudence *Blotzheim*, se révèle isolée en ce que le juge administratif se refuse à contrôler la dernière condition à laquelle est subordonnée la primauté des traités reconnue par l'article 55 de la Constitution⁸⁰. On ne peut enfin que souhaiter que la jurisprudence dans laquelle s'engage le Conseil d'Etat sur le contrôle de la régularité de la procédure de ratification d'un engagement international prenne en compte, qu'elle y soit ou non juridiquement tenue, la *jurisprudence du Conseil constitutionnel*.

II - Un principe de primauté limité : l'article 55 ne confère pas aux engagements internationaux une primauté sur les normes constitutionnelles.

L'article 55 de la Constitution habilite le juge ordinaire à écarter une loi « non constitutionnelle » contraire à un engagement international de type « conventionnel ». Telle est l'interprétation retenue par le Conseil d'Etat de l'article 55 de la Constitution à l'issue des arrêts d'Assemblée *Aquarone* du 6 juin 1997 et *Sarran* du 10 octobre 1998. Au terme du premier, la primauté n'est conférée qu'aux normes internationales conventionnelles et non à la coutume internationale ; au terme du second, cette primauté ne joue qu'à l'encontre des lois non constitutionnelles.

La solution retenue par l'arrêt *Sarran* apparaît également comme une suite de la jurisprudence *Nicolo*, et en ce sens elle se révèle logique au regard de l'article 55 de la Constitution. Des conséquences éventuelles que peut revêtir cette solution, nous insisterons exclusivement ensuite sur le contrôle *a posteriori* sur le fond d'un engagement international au regard de la Constitution, qui amène inmanquablement à rechercher les dispositions constitutionnelles susceptibles d'y faire obstacle ou de limiter son exercice.

⁷⁸ Sur l'annonce du revirement sur ce point, voir *supra*, note n° 16. Voir également les conclusions ABRAHAM sur l'arrêt *G.I.S.T.I.*; *précitées*, dans lesquelles le Commissaire du gouvernement considère que « la solution adoptée en matière d'interprétation nous paraît devoir être nécessairement en harmonie avec celle qui gouverne l'appréciation de la condition de réciprocité », p. 181 et les conclusions STIRN sur C.E., Ass., 21 décembre 1990, *Confédération nationale des associations familiales catholiques et autres, Leb.*, pp. 371-378, on retiendra en particulier de ces conclusions l'analyse relative à la question controversée de la condition de réciprocité à propos des conventions internationales relatives aux droits de l'homme, le Commissaire du gouvernement proposant la constatation par le juge d'une « adhésion suffisamment partagée aux valeurs communes dont la convention exprime l'importance », pp. 377-378, et les conclusions BACHELIER sur l'arrêt *Blotzheim*.

⁷⁹ C.E., 29 mai 1981, *Rekhou*, *précité*. Voir note n° 17.

⁸⁰ Doit être signalé, dans le sens de la relativisation d'une telle éventualité, un arrêt du Conseil d'Etat postérieur à la jurisprudence du 18 décembre 1998 qui renouvelle la solution retenue dans l'arrêt *Rekhou*. On remarquera que dans cet arrêt de 1999 le Conseil d'Etat, suivant l'appréciation du ministre des affaires étrangères qui estimait que la condition de réciprocité n'était pas remplie, écarte l'application de l'engagement international invoqué. C.E., Ass., 26 mars 1999, *Mme Chevrol-Benkeddach, A.J.D.A.*, 1999, p. 459, chronique F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, *A.J.D.A.*, 1999, pp. 401-408.

A - Une affirmation logique au regard du seul article 55 de la Constitution

L'affirmation du Conseil d'Etat selon laquelle « *la suprématie ainsi conférée [par l'article 55 de la Constitution] aux engagements internationaux ne s'applique, pas dans l'ordre interne, aux dispositions de nature constitutionnelle* » a le mérite de clarifier un principe implicitement sous-jacent dans la jurisprudence antérieure. La difficulté qu'introduit cependant cette affirmation réside dans les conséquences pouvant éventuellement en découler, qui vont pour le moins exiger une certaine prudence dans l'analyse.

a) La clarification d'une solution implicite

Le choix du Conseil d'Etat dans l'arrêt *Nicolo* de fonder la suprématie des engagements internationaux sur les lois sur l'article 55 de la Constitution, c'est-à-dire d'un point de vue interne et non international, emporte en lui-même l'affirmation posée dans l'arrêt *Sarran*. En envisageant les rapports entre la Constitution et les engagements internationaux du seul point de vue de la norme fondamentale, il est difficile de concevoir que cette dernière soit subordonnée au droit international à moins, bien entendu, qu'elle ne le prévoit explicitement⁸¹. Le juge administratif en considérant que seule la Constitution, par son article 55, confère aux traités leur niveau dans la hiérarchie des normes, la place logiquement à un niveau supérieur⁸². Le point de départ de la jurisprudence qui aboutit à la formulation explicite retenue par l'arrêt *Sarran* peut être recherché dans l'arrêt *Nicolo*.

Nicolo. Les conclusions du Commissaire du gouvernement Frydman abordent de manière incidente la question des rapports entre Constitution et droit international. Evoquant la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes qui consacre la suprématie absolue du droit communautaire, y compris sur les normes constitutionnelles, le Commissaire du gouvernement la critique vigoureusement en invitant le Conseil d'Etat à ne pas la suivre. Il estime que cette logique de « supranationalité, à laquelle ne souscrit d'ailleurs pas le traité de Rome (...) conduirait (...) à rendre celui-ci très certainement inconstitutionnel »⁸³. Ce rejet de principe de toute supériorité générale du droit communautaire, conséquence du refus de fonder sa primauté sur sa spécificité⁸⁴, peut être étendu *a fortiori* aux normes de droit international classique d'origine conventionnelle. Le professeur Dubouis, à la suite de ces affirmations, a pu déduire que les dispositions combinées des articles 54, exigeant une révision de la Constitution préalable à la ratification d'un engagement international et 55 de la Constitution, utilisant le terme de « loi », « démontrent la volonté du constituant de situer la Constitution au-dessus du traité, même si ce rang n'est pas conforme aux principes appliqués dans l'ordre international »⁸⁵. De la même

⁸¹ Dans cette hypothèse, le point de vue interne et le point de vue international se rejoignent en ce que la Constitution consacre explicitement le principe du monisme avec primauté du droit international. Le texte constitutionnel ne ferait alors que formaliser une exigence tirée d'un ordre juridique, à savoir l'ordre juridique international, qui lui est supérieur. Ainsi le juge, même en se fondant exclusivement sur un point de vue interne, consacrerait une solution tirée du droit international.

⁸² Voir en ce sens, réservant l'hypothèse dans laquelle la Constitution prévoirait sa subordination aux traités et estimant que « la lecture de la Constitution ne permet pas de dire avec certitude si un traité ratifié doit ou non prévaloir sur une norme de valeur constitutionnelle » (voir *infra* sur ce point), D. CHAVALUX et T.-X. GIRARDOT, « Chronique générale de jurisprudence administrative française », sous C.E., Ass., 3 juillet 1996, *Moussa Koné, A.J.D.A.*, 1996, p. 727.

⁸³ Conclusions FRYDMAN, sur C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo, Leb.*, p. 198. Pour une analyse précise de cette affirmation voir en particulier, H. CALVET, « Le Conseil d'Etat et l'article 55 de la Constitution », *La semaine juridique*, J.C.P., éd. G., I, 1990, n° 3429, *in fine*.

⁸⁴ Voir sur le lien entre « l'affirmation de l'exclusivité du droit constitutionnel français » et « la négation de la spécificité du droit communautaire », R. KOVAR, « Le Conseil d'Etat et le droit communautaire de l'état de guerre à la paix armée », *Dalloz*, Chronique, 1990, pp. 57-64, spécifiquement pp. 61-64.

⁸⁵ L. DUBOUIS, *op. cit.*, p. 1006.

manière que l'avait fait en 1989 M. Frydman, le Commissaire du gouvernement Laroque estimait en 1992 qu'il fallait admettre que les engagements contractés par la France au moment de la signature du traité de 1957 couvrent l'ensemble de ses stipulations ainsi que les mesures prises pour leur exécution « sans aller jusqu'à se conformer à la conception de la primauté absolue du droit communautaire, au besoin même supraconstitutionnelle, telle que l'entend la Cour de justice des Communautés européennes »⁸⁶.

Koné. L'intervention de l'arrêt *Koné* rendu par le Conseil d'Etat en Assemblée le 3 juillet 1996⁸⁷ pose avec une plus grande acuité la question de la hiérarchie entre la Constitution et les engagements internationaux. Cette question n'a pas été soulevée de manière incidente par le Commissaire du gouvernement comme dans l'arrêt *Nicolo*, mais a été résolue de manière implicite par le juge lui-même, comme a pu le constater la doctrine. Le Conseil d'Etat, en procédant à « l'interprétation conforme » d'un engagement international au regard d'une norme constitutionnelle, a confirmé le principe de la supériorité du droit constitutionnel sur le droit conventionnel pour les commentateurs les plus audacieux⁸⁸. Pour d'autres, il a affirmé de manière implicite une primauté hiérarchique de la norme constitutionnelle sur la norme internationale « dans l'hypothèse où les ressources de l'interprétation conciliatrice des deux normes applicables laisserait persister une contrariété trop irréductible entre elles »⁸⁹. Pour les plus prudents enfin, le juge administratif a utilisé une technique « de nature à assurer un certain degré de subordination des traités à la Constitution »⁹⁰. L'ambiguïté que peut revêtir la décision sur les rapports entre la Constitution et les engagements internationaux procède de deux considérations. Certains commentateurs ont pu constater en premier lieu le fait qu'un certain nombre de considérations d'opportunité ont guidé la solution du Conseil d'Etat⁹¹. En raison de ces considérations, la plus grande prudence devrait présider à l'analyse des conséquences qui peuvent en être tirées⁹². La difficulté de l'analyse provient en second lieu de ce que le Conseil d'Etat n'écarte pas de manière claire une norme issue de stipulations conventionnelles au profit d'une norme constitutionnelle. Il ne constate pas l'incompatibilité absolue entre ces deux types de norme en appliquant la dernière, et ne fait que procéder à une interprétation conforme de la première au regard de la seconde. Il reste que le Conseil d'Etat, par cette interprétation conforme, introduit un principe tiré d'une norme constitutionnelle dans un engagement international qui ne prévoyait en aucun cas ce principe dans ces stipulations⁹³. La Constitution se pose en obstacle à l'application des stipulations d'un engagement international. De plus, les considérations tirées de l'opportunité, qui auraient conduit à adopter cette solution, ne sauraient occulter le fait que d'un strict point de vue juridique, le Conseil d'Etat se prononce de manière implicite en faveur de la supériorité de la Constitution sur les engagements internationaux.

⁸⁶ Conclusions LAROQUE sur C.E., Ass., 28 février 1992, *Société Arizona Tobacco Products et S.A. Phil Morris France, Leb.*, p. 86.

⁸⁷ C.E., Ass., 3 juillet 1996, *Moussa Koné, Leb.*, p. 255, conclusions DELARUE, *R.F.D.A.*, 1996, pp. 870-879.

⁸⁸ D. ALLAND, « Un nouveau mystère de la pyramide : remise en cause par le Conseil d'Etat des traités conclus par la France », *R.G.D.I.P.*, 1997, p. 246.

⁸⁹ P. GAÏA, « Normes constitutionnelles et normes internationales », *R.F.D.A.*, 1996, p. 886.

⁹⁰ D. CHAVALUX et T.X. GIRARDOT, *op. cit.*, p. 728.

⁹¹ Evoquant une « jurisprudence politique », voir H. LABAYLE, « Le juge, la Constitution et l'extradition », *R.F.D.A.*, 1996, p. 903 et s.

⁹² P. DELVOLVE, « Addendum », *R.F.D.A.*, 1996, p. 908.

⁹³ L'article 44 de la convention franco-malienne du 9 mars 1962 interdisait l'extradition dans l'hypothèse où la partie requise estimait qu'elle était demandée pour « une infraction politique ou comme une infraction connexe à une telle infraction ». Par une interprétation conforme de ces stipulations au regard du principe fondamental reconnu par les lois de la République selon lequel « l'Etat doit refuser l'extradition d'un étranger lorsqu'elle est demandée dans un but politique », le Conseil d'Etat considère « qu'elles ne sauraient dès lors limiter le pouvoir de l'Etat français de refuser l'extradition au seul cas des infractions de nature politique et des infractions qui leurs sont connexes ».

Sarran. Le passage d'une solution implicite à sa formulation explicite ne peut être que soulignée à propos de l'arrêt *Sarran*. La formulation selon laquelle « *la suprématie ainsi conférée [par l'article 55 de la Constitution] aux engagements internationaux ne s'applique pas, dans l'ordre interne, aux dispositions de nature constitutionnelle* » peut cependant entraîner une nouvelle difficulté dans son appréciation et sur la portée qui doit lui être attribuée. La référence à l'article 55 de la Constitution semble trancher une partie seulement de la problématique des rapports entre Constitution et engagements internationaux. Si une partie de la doctrine semble y trouver une affirmation générale de la primauté de la Constitution, nous estimons pour notre part que l'arrêt ne fait que consacrer une primauté « relative » de la Constitution⁹⁴. L'article 55 de la Constitution n'établit qu'un principe de primauté des engagements internationaux sur les lois non constitutionnelles⁹⁵. Ce n'est donc que sur le fondement de cet article⁹⁶, comme l'y invitent les requérants⁹⁷, que le juge envisage la question des rapports entre Constitution et engagements internationaux. De plus, même si cette primauté de la Constitution pourrait se déduire d'autres dispositions constitutionnelles, le Conseil d'Etat ne se prononce ici qu'au regard du seul article 55 de la Constitution. Son affirmation laisse donc ouverte la voie à une utilisation d'autres dispositions constitutionnelles, comme les alinéas 14 et 15 du Préambule de la Constitution de 1946, au moins pour nuancer ce principe de primauté⁹⁸.

b) Des conséquences incertaines

Deux conséquences plus ou moins directes ont pu être tirées de l'arrêt du Conseil d'Etat *Sarran*. La solution retenue rapprocherait selon certains auteurs⁹⁹ l'ordre juridique interne, institué par la Constitution de la V^{ième} République, d'un ordre juridique dualiste. Elle ouvrirait ensuite la voie à un éventuel contrôle *a posteriori* de la constitutionnalité des engagements internationaux au regard de la Constitution. Si la seconde affirmation mérite pour le moins d'être nuancée, la première requiert quelques mises au point.

Monisme-Dualisme. D'un point de vue théorique les rapports entre le droit interne et le droit international peuvent s'inspirer de deux conceptions : le monisme et le dualisme. Selon la première, l'ordre juridique ne peut être conçu que comme unique. Favorable au droit international, cette conception implique la subordination du droit interne de chacun des Etats

⁹⁴ Pourrait être objecté à cette dernière analyse, et à mettre à l'actif de la première, la solution implicite de l'arrêt *Koné*, qui, quelles que soient les précautions que l'on doit mettre à l'analyse de cette décision, impliquent une suprématie sans réserve explicite de la Constitution sur les engagements internationaux

⁹⁵ Voir sur cette idée de limitation du principe de suprématie des engagements internationaux prévu par l'article 55 de la Constitution aux lois et non aux lois constitutionnelles, L. DUBOUIS, sous *Nicolo*, précité, p. 1006, LACHAUME sous *Nicolo*, précité, pp. 391-392 et P. GAÏA sous *Koné*, précité, p. 889.

⁹⁶ Cette interprétation de l'arrêt *Sarran* a le mérite de permettre au Conseil d'Etat de nuancer ce principe par la suite en se référant à d'autres dispositions constitutionnelles, voir *infra*.

⁹⁷ Le moyen qui était invoqué devant le Conseil d'Etat consistait à contester la légalité d'un décret au regard de conventions internationales pour violation de l'article 55 de la Constitution. Le Commissaire du gouvernement MAUGÛE affirme à propos de ce moyen que « la hiérarchie des normes juridiques qui découle en France des articles 54 et 55 de la Constitution est telle que l'insertion d'une disposition dans la Constitution confère aux mesures réglementaires qui reprennent cette disposition une immunité contentieuse par rapport au droit international », précitées, p. 1086. La Constitution fait en l'espèce « écran » entre le décret et l'engagement international et s'oppose à l'application d'un engagement international.

⁹⁸ Cf. *infra* (II. B).

⁹⁹ D. ALLAND, « Consécration d'un paradoxe : primauté du droit interne sur le droit international », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1103-1104, B. MATHIEU et M. VERPEAUX, « A propos de l'arrêt du Conseil d'Etat du 30 octobre 1998, *Sarran et autres* : le point de vue du constitutionnaliste », *R.F.D.A.*, 1999, p. 75, des mêmes auteurs, « La reconnaissance et l'utilisation des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République : la contribution de l'arrêt *Koné* du Conseil d'Etat à l'analyse de la hiérarchie des normes en matière de droits fondamentaux », *Dalloz*, Chron., 1997, pp. 223-224. Pour une appréciation nuancée voir DE. SIMON, « L'arrêt *Sarran* : dualisme incompressible ou monisme inversé ? », *Europe*, n° 3, mars 1999, pp. 5-6.

au droit international. Les ordres juridiques internes des Etats sont subordonnés d'un point de vue hiérarchique à l'ordre juridique international, et l'ensemble ainsi constitué se caractérise par son unité. De son côté, la conception dualiste oppose l'ordre juridique interne et l'ordre juridique international. Il s'agit de deux ordres juridiques strictement séparés, qui constituent deux ordres juridiques parallèles¹⁰⁰. Moins favorable au droit international, la conception dualiste emporte comme conséquence que le droit international ne produira des effets dans l'ordre interne que si ce dernier « l'assimile » en une norme d'origine interne.

Ces conceptions d'ordre théorique rencontrent des prolongements dans les choix opérés par les constituants pour les rapports entre droit interne et droit international. Ainsi, si aucun ordre juridique ne peut s'analyser comme exclusivement moniste ou exclusivement dualiste, il pourra vraisemblablement être d'*inspiration moniste* ou d'*inspiration dualiste*. La recherche de cette inspiration ne peut être faite à la seule appréciation du caractère plus ou moins favorable de l'ordre juridique interne au regard du droit international. D'autres critères, qui découlent des présupposés théoriques de ces deux conceptions, doivent être également retenus. En ce sens, l'affirmation du Conseil d'Etat, selon laquelle le principe de supériorité des engagements internationaux ne joue pas au regard des normes constitutionnelles, ne répond qu'à une partie de l'analyse. Elle ne peut donc pas être à elle seule retenue comme emportant une remise en cause de la conception française traditionnellement moniste et un pas vers une conception dualiste. Il convient en effet d'introduire deux séries de considérations tirées de chacun de ces présupposés théoriques.

Réception-introduction. En premier lieu, les conditions d'applicabilité dans l'ordre interne de normes d'origine internationales ne procèdent pas des mêmes techniques. Dans le cas du monisme, les engagements internationaux sont applicables en tant que tels dans l'ordre juridique interne dès lors qu'ils ont été « *insérés* » ou « *introduits* » dans l'ordre juridique interne. C'est en tant que source de droit international que les engagements internationaux trouvent à s'appliquer dans cet ordre juridique. Dans le cas du dualisme, l'application dans l'ordre juridique interne d'une norme de droit international exige sa « *transformation* » en norme de droit interne, on parle alors de « *réception* » du droit international par l'ordre juridique interne. Ce n'est donc pas en tant que norme d'origine internationale, mais en tant que norme interne, qu'une norme contenue dans les stipulations d'un engagement international trouvera à s'appliquer dans l'ordre juridique interne. Sur ce point, et ce depuis la suppression de l'exigence de promulgation des engagements internationaux sous la IV^{ème} République, les engagements internationaux sont applicables en France après leur ratification dès leur publication, ce qui rapproche incontestablement l'ordre juridique français d'un système d'inspiration moniste et qui l'éloigne par exemple du système italien d'inspiration dualiste¹⁰¹.

Monisme avec primauté du droit national. En outre, la conception moniste des rapports entre le droit interne et le droit international est susceptible de deux variantes. A côté du monisme avec primauté du droit international, existe également le monisme avec primauté du droit interne. Si ces deux modalités prônent par principe l'unité de l'ordre juridique, elles se distinguent par la place qu'occupe d'un point de vue hiérarchique le droit international par

¹⁰⁰ L'expression de pluralisme serait sans doute plus juste que celle de dualisme, en ce que prônant l'exclusivité de chaque ordre juridique, il existe par rapport à un ordre juridique interne donné un ordre juridique international et autant d'ordres juridiques internes qu'il y a d'Etat. Voir en ce sens, et de manière plus générale sur l'exposé des différentes conceptions, H. KELSEN, « Les rapports de système entre le droit interne et droit international public », *R.C.A.D.I.*, 1926, pp. 231-327, pour le dualisme, pp. 274-288, pour le monisme, pp. 289-320 ; *Théorie générale du droit et de l'Etat*, 1945, Traduit par B. LAROCHE et V. FAURE, Bruyant-L.G.D.J., 1997, pp. 376-433 ; voir également pour un exposé de ces conceptions, G. SCELLE, *Précis de droit des gens. Principes et systématique*, 1^{ère} partie : Introduction. *Le milieu social*, 1932, Editions du C.N.R.S., 1984, pp. 34-42.

¹⁰¹ Sur l'exigence d'un *ordre de réception* en Italie, T. TREVES et M. FRIGESSI DI RATTALMA, « Italie », in *L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national, Etude de la pratique en Europe*, sous la direction de P. M. EISEMANN, Kluwer Law International, 1996, pp. 365-406, spécifiquement pp. 377-379.

rapport au droit interne. Ainsi si dans chacun des deux cas les engagements internationaux sont simplement « *insérés* » et non « *reçus* » par l'ordre juridique interne, ils peuvent être subordonnés à certaines normes internes dans l'hypothèse du monisme avec primauté du droit national, ou primer sur l'ensemble de ces normes dans le cas du monisme avec primauté du droit international. Dans l'ordre juridique français, la question ne se pose véritablement, compte tenu de l'article 55 de la Constitution, qu'au regard de cette dernière. Sur ce point, la solution apportée par le Conseil d'Etat, si l'on considère qu'elle a une portée générale¹⁰², a le mérite, alors même que l'on pouvait penser à l'instar du Doyen Favoreu que les engagements internationaux se situent en dehors de la hiérarchie des normes établie par la Constitution¹⁰³, de les réintroduire dans cette hiérarchie. Si l'on retient en revanche que cette solution n'est affirmée qu'au regard de l'article 55 de la Constitution, on peut considérer qu'elle apporte une solution alors partielle dans le sens de la primauté de la Constitution sur les engagements internationaux. Selon la portée accordée à la solution de l'arrêt *Sarran* peut être soutenu soit la consécration d'un système moniste avec primauté du droit national, soit la tendance, susceptible d'évoluer par la suite, dans le sens du monisme avec primauté du droit national. Il ne semble pas en revanche que l'on puisse en inférer un rapprochement avec la théorie dualiste des rapports entre droit interne et droit international.

Contrôle *a posteriori* des engagements internationaux. L'éventualité d'un contrôle *a posteriori* des engagements internationaux¹⁰⁴ par le juge administratif a pu être également pressentie par la doctrine en conséquence de l'arrêt *Sarran*. Tout en faisant de la Constitution un obstacle à l'application d'un engagement international, cet arrêt pourrait également laisser entrevoir l'exercice d'un tel contrôle. Cependant, l'affirmation de l'absence de primauté des engagements internationaux sur la Constitution, qu'elle ait ou non une portée générale, n'implique en rien que le juge administratif se déclare compétent pour assurer le contrôle des premiers au regard de la seconde¹⁰⁵. Le fait que le juge administratif déclare que la Constitution est supérieure hiérarchiquement aux engagements internationaux n'emporte pas pour conséquence automatique qu'il soit compétent pour assurer la sanction de ce principe. Il en résulte que si l'éventualité d'un contrôle *a posteriori* des engagements internationaux au regard de la Constitution peut être envisagée, son principe ne doit pas être recherché exclusivement dans cet arrêt. C'est sans aucun doute dans l'arrêt *Koné* qu'il faut également rechercher cette éventualité¹⁰⁶. Son analyse, telle qu'elle peut résulter des nombreux commentaires dont elle a fait l'objet, invite néanmoins à un minimum de prudence. D'un côté, il est tout à fait incontestable que par « l'interprétation conforme » à laquelle procède le Conseil d'Etat d'un engagement international dont il devait faire application peut s'analyser en une mise à l'écart d'une norme d'origine conventionnelle au profit d'une norme constitutionnelle. Formulation implicite du principe de suprématie de la Constitution sur les engagements internationaux¹⁰⁷, elle renvoie à un éventuel contrôle de ces derniers au regard de la Constitution. La solution retenue par le Conseil d'Etat laisserait augurer un contrôle de l'applicabilité des engagements internationaux « au contentieux ordinaire moyennant dans ce

¹⁰² Ce que soutiennent ceux qui y voient une remise en cause du principe moniste.

¹⁰³ Voir L. FAVOREU et L. PHILIP, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 1997, 9^{ème} édition, p. 815, pour lesquels « il y a coexistence de deux systèmes de normes sans interpénétration, du moins au niveau constitutionnel ».

¹⁰⁴ Nous entendons ici un contrôle d'un point de vue interne de la régularité matérielle *a posteriori* d'un engagement international au regard de la Constitution et non un contrôle de la régularité formelle, ce qu'a fait le Conseil d'Etat dans sa décision *S.C.I. Blotzheim*.

¹⁰⁵ Peut être ici citée dans ce sens la décision du 15 janvier 1975, dans laquelle le Conseil constitutionnel tout en rappelant le principe de la supériorité des engagements internationaux sur les lois contenu dans l'article 55 de la Constitution, ne s'est pas pour autant reconnu compétent pour assurer la sanction de ce principe.

¹⁰⁶ On remarquera que l'éventualité d'un contrôle *a posteriori* des engagements internationaux au regard de la Constitution avait déjà été évoqué après l'arrêt *Nicolo*, voir H. CALVET, « Le Conseil d'Etat et l'article 55 de la Constitution : une solitude révolue », *précité*, § 30.

¹⁰⁷ Voir *supra*.

cas un examen *a posteriori* de leur validité constitutionnelle »¹⁰⁸. Cette interprétation retenue par une grande partie de la doctrine¹⁰⁹ a été reprise dans les commentaires de l'arrêt *Sarran*¹¹⁰, mais une fois encore cette conséquence n'est en aucun cas certaine et reste simplement éventuelle. Le Conseil d'Etat ne s'est pas explicitement, ni même implicitement, prononcé en faveur de sa compétence pour contrôler *a posteriori* la conformité à la Constitution des engagements internationaux, sa jurisprudence ne permettant que de l'envisager comme une simple éventualité¹¹¹. A supposer que le Conseil d'Etat s'y engage, ce ne sera plus seulement sur l'article 55 de la Constitution mais sur d'autres dispositions constitutionnelles que l'analyse devra se fonder. C'est à l'étude de cette dernière conséquence que nous allons à présent nous consacrer.

B - Une logique non exclusive d'autres dispositions constitutionnelles

Fondement du contrôle. L'hypothèse d'un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* d'un engagement international mérite à ce stade de l'analyse d'être précisée. Il est évident que dans l'arrêt *Blotzheim*, le Conseil d'Etat procède à un tel contrôle mais celui-ci doit être soigneusement distingué de celui qui résulterait des arrêts *Koné* et *Sarran*. Il est vrai que dans les deux hypothèses, l'application d'un engagement international sera tenu en échec en raison de dispositions constitutionnelles, mais le contrôle exercé par le Conseil d'Etat ne fait pas intervenir les mêmes considérations. Dans le premier cas, le contrôle du Conseil d'Etat porte sur la régularité constitutionnelle de l'insertion d'un engagement international dans l'ordre interne. Le principe même de ce contrôle, dès lors que le juge administratif ne se place que d'un point de vue interne, peut être clairement déduit des termes de l'article 55 de la Constitution et de l'interprétation qui en a été faite par le Conseil constitutionnel, dans le sens de la compétence des juridictions ordinaires pour sanctionner le principe contenu dans cet article. Le juge administratif dispose d'un fondement juridique pour exercer ce type de contrôle. En revanche, dans le second cas, le contrôle qui serait opéré par le Conseil d'Etat porterait sur la conformité d'un engagement international aux dispositions constitutionnelles de fond, de *dispositions matérielles*. La recherche du titre juridique sur lequel se fonderait le juge pour assurer un tel contrôle, même si l'on ne se place que d'un point de vue interne, s'avère alors plus délicate. Nous ne nous intéresserons à présent qu'à ce second type de contrôle, en étudiant en premier lieu les dispositions constitutionnelles qui font obstacle à son principe, avant d'envisager en second lieu celles qui, si le principe d'un tel contrôle était admis, en limiteraient l'exercice.

a) Les dispositions constitutionnelles faisant obstacle à un contrôle *a posteriori* des engagements internationaux

Des analyses qui ont pu être faites par certains commentateurs à propos de la jurisprudence *Sarran*, deux obstacles peuvent s'opposer au principe d'un tel contrôle. Il se heurterait d'abord au fait que le Conseil constitutionnel se refuse à l'exercer à propos des

¹⁰⁸ P. GAÏA, *précité*, p. 890.

¹⁰⁹ Sous *Koné* : P. GAÏA, *précité*, p. 890 ; D. ALLAND, *précité*, p. 246 ; D. CHAVALUX et T.X. GIRARDOT, *précité*, pp. 727-728 ; C. BRAUD, *R.D.P.*, 1996, pp.1757-1760.

¹¹⁰ Sous *Sarran* : F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, « Chronique générale de jurisprudence administrative française », *A.J.D.A.*, 1998, pp. 966-967 ; L. DUBOUIS, « Les trois logiques de la jurisprudence *Sarran* », *R.F.D.A.*, 1999, pp. 64-65.

¹¹¹ La prudence doit être de mise sur ce point si l'on se réfère au commentaire particulièrement autorisé des auteurs des *Grands arrêts de la jurisprudence administrative* sous l'arrêt *Sarran* (M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVE et B. GENEVOIS, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 1999, 12^{ième} édition, pp. 836-837).

engagements internationaux déjà entrés en vigueur¹¹². Il impliquerait ensuite que le juge procède indirectement à un contrôle de constitutionnalité de la loi de ratification de cet engagement international¹¹³, étant entendu que le juge ordinaire s'interdit traditionnellement de l'exercer¹¹⁴.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel. Sur le premier argument, cinq décisions du Conseil constitutionnel peuvent être invoquées. L'idée qui préside à une première série de décisions consiste en l'affirmation selon laquelle un engagement international, entré dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution, ne peut être remis en cause et faire l'objet d'un contrôle *a posteriori* de la part du Conseil constitutionnel. Dans la décision du 19 juin 1970, le juge constitutionnel constate à propos des traités originaires des Communautés européennes « *que lesdits traités ont été régulièrement ratifiés et publiés et sont, dès lors, entrés dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution* »¹¹⁵. De manière plus significative encore, dans les décisions du 30 décembre 1977, le juge rappelle d'une part que les règlements communautaires « *sont obligatoires dans tous leurs éléments et directement applicables dans tout Etat membre, en vertu de l'article 189 du traité du 25 mars 1957 régulièrement ratifié et publié en France* »¹¹⁶. Il affirme d'autre part que les conséquences attachées à ces mêmes actes communautaires au regard de la répartition des compétences prévue par l'article 34 de la Constitution « *ne sont que la conséquence d'engagements internationaux souscrits par la France qui sont entrés dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution* »¹¹⁷. De même, dans une décision du 29 avril 1978, il considère que l'amendement aux statuts du F.M.I. s'impose à la France « *en vertu des engagements qu'elle a souscrits en adhérant régulièrement, à la suite de la loi du 26 décembre 1945, à l'accord relatif au F.M.I.* »¹¹⁸. Ces différentes affirmations s'orientent dans le sens d'une incontestabilité des engagements internationaux en vigueur entrés régulièrement dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution. Cette immunité dont jouissent les engagements internationaux fondée sur l'article 55 de la Constitution n'est valable, tant selon les termes de cet article que selon la formulation du Conseil constitutionnel, que s'ils sont régulièrement ratifiés et publiés. Cette jurisprudence n'exclut donc pas un éventuel contrôle de la régularité de la procédure d'insertion d'un engagement international, mais un contrôle sur le fond au regard des dispositions constitutionnelles d'un engagement international entré dans le champ de l'article 55 de la Constitution.

La décision du Conseil constitutionnel du 9 avril 1992 rendue à propos de la conformité à la Constitution du traité de Maastricht¹¹⁹ doit être rapprochée de cette jurisprudence. Selon l'analyse désormais classique de cette jurisprudence¹²⁰, le Conseil constitutionnel, refusant d'appliquer la jurisprudence qu'il avait inaugurée à propos des lois¹²¹, s'interdit lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article 54 de la Constitution « *d'un traité qui modifie ou complète un ou plusieurs engagements internationaux déjà introduits dans l'ordre interne* » de remettre

¹¹² Voir F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, *précitée*, p. 966 ; D. ALLAND, « Consécration d'un paradoxe : primauté du droit interne sur le droit international », sous *Sarran*, R.F.D.A., 1998, pp. 1097-1099 ; L. DUBOIS, sous *Sarran*, *précité*, p. 59.

¹¹³ Voir F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, *précitée*, p. 967 et également D. CHAVAUX et T. X. GIRARDOT, sous *Koné*, *précitée*, p. 727.

¹¹⁴ Arrêt de principe C.E., sect., 6 novembre 1936, *Arrighi, Leb.*, p. 966, conclusions LATOURNERIE, *Dalloz*, 3^{ème} partie, 1938, pp. 2-8, note C. EISENMANN, *Dalloz*, 3^{ème} partie, 1938, pp. 1-6 ; voir également C.E., 3 mars 1961, *Sieur André*, *précité*. Pour une application après l'arrêt *Blotzheim*, C.E., Ass., 5 mars 1999, *M. Rouquette et autres*, Site Internet du Conseil d'Etat (www.conseil-état.fr/ce-data/index2.htm).

¹¹⁵ C.C. n° 70-39 DC du 19 juin 1970, *précitée*, Considérant n° 5

¹¹⁶ C.C. n° 77-89 DC du 30 décembre 1977, *précitée*, Considérant n° 6

¹¹⁷ C.C. n° 77-90 DC du 30 décembre 1977, *précitée*, Considérant n° 4

¹¹⁸ C.C. n° 78-93 DC du 29 avril 1978, *précitée*, Considérant n° 6

¹¹⁹ C.C. n° 92-308 DC du 9 avril 1992, *précitée*, voir sur ce point Considérants n° 5 à 8.

¹²⁰ Voir le commentaire particulièrement autorisé de B. GENEVOIS, *précité*, pp. 379-381.

¹²¹ C.C. n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, *Rec.*, p. 43, *RJC-I*, p. 223.

en cause ces derniers. Cette solution se fonde non seulement sur l'article 55 de la Constitution mais également sur une autre disposition constitutionnelle. Le Conseil, s'appuyant sur l'alinéa 14 du Préambule de la Constitution de 1946 selon lequel la République française « se conforme aux règles du droit public international », se réfère en outre dans son argumentation à « la règle *Pacta sunt servanda* qui implique que tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »¹²². Le principe de l'interdiction de remise en cause des engagements internationaux repose sur deux dispositions constitutionnelles, l'article 55 de la Constitution et l'alinéa 14 du Préambule de la Constitution de 1946 qui renvoie à la règle *Pacta sunt servanda*. Sur le principe même d'un contrôle *a posteriori* d'engagements internationaux régulièrement introduits dans l'ordre juridique interne au regard de dispositions de fond de la Constitution, la jurisprudence constitutionnelle y oppose un solide refus.

Contrôle de constitutionnalité des lois. L'examen du second obstacle tiré de l'incompétence du Conseil d'Etat pour examiner la constitutionnalité de la loi de ratification consécutif au contrôle de l'engagement international qui en fait l'objet, renvoie non plus au principe de ce contrôle, mais à son fondement juridique. L'argument ne manque pas ici de lier fortement contrôle *a posteriori* de constitutionnalité des lois et contrôle *a posteriori* de constitutionnalité des engagements internationaux. Des deux arguments sur lesquels se fonde la jurisprudence traditionnelle du Conseil d'Etat selon laquelle il ne lui appartient pas au contentieux « de se prononcer sur la conformité de la loi avec des principes posés par » la Constitution¹²³, un seul garde aujourd'hui toute sa vigueur. L'argument classique selon lequel le juge ne pouvait s'immiscer dans l'exercice de la fonction législative en appréciant la validité des lois a perdu une grande partie de sa force depuis l'arrêt *Nicolo*. Demeure alors principalement l'argument tiré de ce qu'il n'appartient qu'au Conseil constitutionnel de se prononcer sur la constitutionnalité des lois selon l'article 61 de la Constitution¹²⁴. Le fait que la Constitution ne prévoit qu'une seule procédure de contrôle de constitutionnalité des lois exclut qu'un autre type de juridiction dispose d'un titre juridique le fondant à exercer ce contrôle. Cette argumentation est tout à fait transposable au contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux. La Constitution dans son article 54 n'envisage qu'une seule procédure de contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux, sous réserve du contrôle indirect sur le fondement de l'article 61. Celle-ci ne peut être mise en œuvre qu'*a priori* et que devant le Conseil constitutionnel. Elle se veut, comme c'est le cas pour l'article 61 à propos des lois, exclusive de tout autre procédure et ferait donc obstacle à une compétence du juge ordinaire pour exercer un contrôle *a posteriori* des engagements internationaux. En conséquence, les termes mêmes de l'article 54 de la Constitution garantissent aux engagements internationaux en vigueur n'ayant pas fait l'objet d'un contrôle de constitutionnalité de la part du Conseil constitutionnel une « présomption de constitutionnalité »¹²⁵. Il peut sembler pour le moins surprenant que cet argument tiré de la compétence exclusive du Conseil constitutionnel puisse être facilement balayé par certains commentateurs à propos des engagements internationaux. Ainsi pour MM. Raynaud et Fombeur, la contradiction qui résulterait d'un double contrôle des engagements internationaux par le juge constitutionnel et le juge administratif ne serait qu'apparente en ce qu'elle « s'explique par les rôles différents dont sont investies » ces deux juridictions¹²⁶.

¹²² C.C. n° 92-308 DC, *précitée*, Considérant n° 7.

¹²³ C.E., Ass., 21 décembre 1990, *Confédération nationale des associations familiales catholiques et autres, précité*, il s'agissait en l'espèce de « principes posés par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ».

¹²⁴ Voir sur ce point les conclusions du Commissaire du gouvernement QUESTIAUX, sur C.E., sect., 1^{er} mars 1968, *Syndicat général des fabricants de Semoules de France, A.J.D.A.*, Jurisprudence, 1968, pp. 235-239, spécifiquement p. 238.

¹²⁵ Voir sur ce point L. FAVOREU, « Le Conseil constitutionnel et le droit international », *A.F.D.I.*, 1977, p. 105, NGUYEN QUOC (D.), « Le Conseil constitutionnel français et les règles de droit public international », *R.G.D.I.P.*, 1976, p. 1004 et P. GAÏA, *op. cit.*, p. 73 et s.

¹²⁶ Chronique *précitée*, sous Sarran, p. 966.

Selon ses auteurs, le Conseil d'Etat intervenant, contrairement au Conseil constitutionnel, au moment de l'application d'un engagement international serait, pour trancher le litige qui lui est soumis, tenu de répondre au moyen tiré de la contrariété à la Constitution de cet engagement international. Or, une telle argumentation pourrait être également retenue à propos du contrôle de constitutionnalité des lois par le Conseil d'Etat. En raison de la similitude de l'argument tiré de la compétence exclusive du juge constitutionnel, qui peut être avancé pour rejeter le principe d'un contrôle de constitutionnalité des lois et celui des engagements internationaux, il est légitime de penser que l'admission de l'un de ces deux types de contrôle impliquera inexorablement l'admission de l'autre¹²⁷. Le professeur Delvolvé soutenait en ce sens, commentant l'arrêt *Koné*, que tant que le Conseil d'Etat « refusera de contrôler la constitutionnalité des lois, il refusera de contrôler celle des conventions internationales (et inversement) »¹²⁸. D'un point de vue logique, tant que la lecture « exclusive » de l'article 61 de la Constitution constituera un obstacle au contrôle de constitutionnalité des lois par le Conseil d'Etat, la même lecture de l'article 54 s'imposera interdisant un contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux¹²⁹.

Si l'on s'éloigne de ces dernières considérations pour revenir sur la question du fondement juridique de la compétence du juge administratif pour contrôler la constitutionnalité des engagements internationaux, une constatation s'impose. Sur le fondement de l'article 54 de la Constitution qui donne *compétence exclusive* au Conseil constitutionnel pour assurer ce contrôle et institue, en l'absence de mise en œuvre de ce contrôle, une *présomption de constitutionnalité* au profit de ces normes conventionnelles, le juge administratif ne dispose d'aucun titre juridique l'habilitant à exercer un tel contrôle. La Constitution, telle qu'interprétée par le Conseil constitutionnel, s'oppose donc au principe même de ce contrôle et ne confère en aucun cas un titre juridique lui permettant de l'exercer¹³⁰. Ces considérations, qui s'appuient sur l'argumentation qui conduit le Conseil d'Etat à rejeter sa compétence pour contrôler la constitutionnalité des lois, ne bénéficieraient cependant plus de la même force à partir du moment où cette dernière jurisprudence serait abandonnée. Dans cette éventualité, et donc en cas de mise en œuvre d'un contrôle de constitutionnalité *a posteriori* des engagements internationaux par le Conseil d'Etat, doivent être envisagées les limites, fondées sur d'autres dispositions constitutionnelles, qu'il pourrait rencontrer dans l'exercice de ce contrôle.

¹²⁷ Voir en ce sens L. DUBOIS, « Les trois logiques de la jurisprudence *Sarran* », *R.F.D.A.*, 1999, pp. 65 et 66.

¹²⁸ P. DELVOLVÉ, « Addendum », *R.F.D.A.*, 1996, p. 908.

¹²⁹ A l'appui de ce interprétation liant contrôle de constitutionnalité des lois et contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux, un dernier argument peut être évoqué. Dans le cas où le Conseil d'Etat n'accepterait que de contrôler la constitutionnalité des engagements internationaux, la question du contrôle des lois pourrait se poser. En particulier, quelle serait la solution retenue par le Conseil d'Etat s'il était saisi du moyen tiré de ce qu'un acte réglementaire pris sur le fondement d'une loi adoptée en application d'un engagement international serait illégal en raison de la contrariété à la Constitution de cet engagement international ? L'inconstitutionnalité de l'engagement international rejaillirait sur la loi, en ce qu'il y aurait, à travers le premier, une appréciation de la constitutionnalité de la seconde. L'institution devant le Conseil constitutionnel d'une question préjudicielle sur saisine du juge ordinaire permettrait de clarifier les problèmes qui se posent aujourd'hui devant le Conseil d'Etat notamment.

¹³⁰ On remarquera que la question du fondement juridique habilitant le juge administratif à exercer un contrôle s'est posée avec une particulière acuité dans l'arrêt *Aquarone*. Le Conseil d'Etat considère en effet dans cet arrêt que ni l'article 55 de la Constitution « *ni aucune autre disposition de valeur constitutionnelle ne prescrit ni n'implique que le juge administratif fasse prévaloir la coutume internationale sur la loi en cas de conflit entre les deux normes* », C.E. Ass., 6 juin 1996, *précité*, conclusions BACHELIER, *précitées*, sur la question de la recherche d'un fondement constitutionnel habilitant le juge à exercer un tel contrôle, pp. 1079-1080. Dans cet arrêt, l'absence de fondement juridique à l'exercice du contrôle conduit le juge à écarter sa compétence. On peut espérer que cette logique, qui aboutit à ne pas faire sanctionner des normes de droit international dans l'ordre interne, soit également retenue dans un souci de cohérence à propos du contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux. Dans cette perspective, le juge se refuserait à exercer un tel contrôle en l'absence de dispositions constitutionnelles l'habilitant à le faire.

b) Les dispositions constitutionnelles au soutien d'une atténuation du principe de contrôle *a posteriori* des engagements internationaux.

Autorité de chose jugée. S'engageant dans l'exercice d'un contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux, la première limite qui s'imposerait au juge administratif, la plus évidente, se rencontre dès lors qu'il se retrouve face à l'autorité de la chose jugée par le Conseil constitutionnel garantie par l'article 62 de la Constitution. Saisi d'un moyen tiré de la violation de la Constitution par un engagement international qui aurait fait préalablement l'objet d'un contrôle de constitutionnalité de la part du Conseil constitutionnel sur le fondement de l'article 54 de la Constitution, le juge administratif ne pourrait que le rejeter. Le contrôle opéré par le Conseil constitutionnel sur le fondement de cet article s'analyse en effet en un *contrôle intégral* portant sur l'ensemble des stipulations de l'engagement international déféré à son examen¹³¹. Ainsi, même si le moyen tiré de la violation de la Constitution présenté devant le juge ordinaire porte sur une stipulation conventionnelle n'ayant pas fait l'objet d'un contrôle « explicite » du Conseil constitutionnel, ou sur une stipulation ayant fait l'objet d'un tel contrôle mais au regard d'une disposition constitutionnelle autre que celle dont la violation serait invoquée, le juge administratif serait tenu de s'incliner devant la jurisprudence du juge constitutionnel et de rejeter ces moyens. Ces principes peuvent être également retenus valables lorsque le Conseil constitutionnel se prononce, sur le fondement de l'article 61 de la Constitution, sur la même question saisi d'une loi de ratification. Dans les deux cas, l'autorité de la décision s'attache à son dispositif ainsi qu'aux motifs qui en sont le soutien nécessaire et en constituent le fondement même, le principe d'un contrôle intégral conférant une portée importante à ce règle. En revanche, saisi sur le fondement de l'article 61 de la Constitution d'une loi d'application d'un engagement international, la portée que pourra revêtir la décision du Conseil constitutionnel sera moindre en ce que le contrôle ne sera pas intégral.

Révision constitutionnelle en conséquence de l'article 54. La limite tirée de l'autorité de la chose jugée bénéficie d'un fondement plus fort encore lorsque une décision du Conseil constitutionnel, censurant l'engagement international déféré, est suivie d'une révision constitutionnelle. C'est en effet directement dans les dispositions constitutionnelles issues de la révision constitutionnelle, consécutive à la décision du Conseil, que le juge ordinaire rencontrera un obstacle à l'exercice de son contrôle. Selon les termes de l'article 54, un engagement international déclaré contraire à la Constitution par le Conseil constitutionnel ne pourra être ratifié ou approuvé qu'après la révision de la Constitution. L'objet de la révision constitutionnelle intervenue en conséquence consiste à permettre la ratification d'un engagement international contraire à la Constitution. Une fois intervenue, la révision s'analyse en une *habilitation constitutionnelle spéciale* à ratifier ou à approuver un tel engagement international. Le constituant étant parfaitement libre dans l'exercice de cette compétence d'introduire « dans le texte la Constitution des dispositions nouvelles qui, dans le cas qu'elles visent, dérogent à une règle ou à un principe de valeur constitutionnelle », cette dérogation pouvant « être aussi bien expresse qu'implicite »¹³², l'habilitation peut être parfaitement dérogoire aux autres principes contenus dans la Constitution. Il en ressort que l'engagement international qui fait l'objet de cette habilitation peut parfaitement, une fois entré en vigueur, déroger à la Constitution. Les révisions constitutionnelles opérées en 1992 et 1999 respectivement pour la ratification du traité de Maastricht et de celui d'Amsterdam ont précisément pour objet de permettre à ces traités une fois entrés en vigueur de déroger à d'autres dispositions constitutionnelles. Les articles 88-1 à 88-3 confèrent en ce sens une

¹³¹ Voir B. GENEVOIS sous C.C. n° 92-308 DC, *précitée*, p. 378.

¹³² C.C. n° 92-312 DC, *précitée*, Considérant n° 19, dans le même sens C.C. n° 99-410 DC du 15 mars 1999, *J.O.R.F.*, 21 mars 1999, p. 4234, Considérant n° 3.

force dérogatoire aux traités de Maastricht et d'Amsterdam¹³³ au regard des autres dispositions constitutionnelles. Ils autorisent explicitement ces engagements internationaux à déroger à d'autres principes constitutionnels, et leur confèrent ainsi une force particulière qui emporte pour conséquence qu'ils ne peuvent en aucun cas être contestés *a posteriori* au regard de la Constitution. Le projet de loi constitutionnelle relatif à la Cour pénale internationale retient une idée semblable¹³⁴. Doit être enfin mentionné l'article 53-1 de la Constitution qui confère une force particulière aux engagements internationaux conclus « en matière d'asile et de protection des Droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Cette force dérogatoire confiée par la Constitution à ces engagements internationaux par rapport aux dispositions constitutionnelles emporte toute ses conséquences au moment de leur application. Les engagements internationaux qui entrent dans le domaine de ces différents articles constitutionnels jouissent d'une immunité juridictionnelle devant le juge ordinaire.

« *Couverture constitutionnelle* ». Cette analyse peut être également étendue à d'autres dispositions constitutionnelles qui, si elles ne sont pas la conséquence de la mise en œuvre de l'article 54 de la Constitution, peuvent néanmoins permettre en tant que *norme d'habilitation plus générale* à certains engagement internationaux de déroger à la Constitution. L'alinéa 15 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, selon lequel « sous réserve de réciprocité, la France consent aux limitations de souveraineté nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix », en est sans doute l'exemple le plus significatif. Cette disposition constitutionnelle fait partie des normes de référence que le Conseil constitutionnel a utilisé dans ses décisions relatives aux traités de Maastricht, d'Amsterdam et celui de Rome sur le statut de la Cour pénale internationale¹³⁵. Dans le cadre du *contrôle a priori* exercé par le Conseil constitutionnel sur un acte qui n'est pas encore en vigueur, la norme contenue dans cette disposition constitutionnelle habilite la France à conclure des engagements internationaux entrant dans son domaine d'application. Elle ne permet cependant pas de faire l'économie d'une révision constitutionnelle en cas de contrariété de l'engagement international entrant dans le champ de l'alinéa 15 avec la Constitution. L'habilitation n'a qu'une portée limitée au regard de l'article 54 de la Constitution qui prévoit une mise en conformité préalable de la Constitution avant ratification ou approbation d'un engagement international qui lui serait contraire. Dans le cas d'un *contrôle a posteriori* d'un engagement international *en vigueur* entrant par ailleurs dans son champ d'application, c'est à une autre lecture de cette disposition constitutionnelle qu'il faut procéder. La portée de cette habilitation devient plus forte en raison de la présomption de constitutionnalité qui s'attache aux engagements internationaux en vigueur. Une lecture positive de cette disposition peut alors être opérée. En cas de *contrôle a posteriori*, l'alinéa 15 du Préambule de la Constitution de 1946 peut être lu comme habilitant les engagements internationaux en vigueur entrant dans son domaine d'application c'est-à-dire « nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix », à déroger à la Constitution. Cette lecture est à rapprocher de celle à laquelle procède, pour une disposition analogue¹³⁶, la Cour constitutionnelle italienne, dont le contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux est exclusivement *a posteriori*. Elle a pu ainsi affirmer qu'entrant dans le domaine d'application de l'article 11 de la Constitution, le droit communautaire pouvait déroger à des normes internes de rang constitutionnel¹³⁷. Selon

¹³³ Pour le premier traité à la suite de la révision constitutionnelle du 25 juin 1992, pour le second de celle du 25 janvier 1999.

¹³⁴ Projet de loi constitutionnelle n° 1462 du 11 mars 1999 insérant un article 53-2 à la Constitution selon lequel « La République peut reconnaître la juridiction de la Cour pénale internationale dans les conditions prévues par le traité signé le 18 juillet 1998 ».

¹³⁵ C.C. n° 92-308 DC, n° 98-394 DC et n° 98-408 DC, *précitées*.

¹³⁶ Article 11 de la Constitution italienne du 27 décembre 1947 : « L'Italie (...) consent, à condition de réciprocité par les autres Etats, aux limitations de souveraineté nécessaires à un ordre qui assure la paix et la justice au sein des nations ; elle aide et favorise les organisation internationales qui poursuivent un tel but ».

¹³⁷ C.C.I., n° 117, 31 mars 1994, *G.U.*, n° 16, p. 786.

la terminologie italienne, de tels engagements internationaux jouissent d'une « couverture constitutionnelle »¹³⁸.

A l'appui de cette lecture positive de normes constitutionnelles peut être également mentionné l'alinéa 14 du Préambule de la Constitution de 1946. Selon ses termes, la République française « se conforme aux règles du droit public international ». Au nombre de ces règles, selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, « figure la règle *Pacta sunt servanda* qui implique que tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »¹³⁹. La combinaison des alinéas 14 et 15 du Préambule de 1946, liée au principe *Pacta sunt servanda*, peut conférer à un engagement international une force dérogatoire au regard d'autres principes à valeur constitutionnelle. C'est d'ailleurs en ce sens que l'on peut analyser l'affirmation faite par le Conseil constitutionnel dans la décision du 5 mai 1998, ayant donné lieu à certaines controverses¹⁴⁰, selon laquelle il peut être dérogé au principe constitutionnel selon lequel « ne sauraient être confiées à des personnes de nationalité étrangères, ou représentant d'un organisme international, des fonctions inséparables de l'exercice de la souveraineté nationale », « dans la mesure nécessaire à la mise en œuvre d'un engagement international de la France »¹⁴¹. Les normes de références sur lesquelles s'appuie le Conseil constitutionnel pour procéder à cette affirmation sont effectivement les alinéas 14 et 15 du Préambule de la Constitution de 1946¹⁴². Sur le fondement de ces articles, une loi, en ce qu'elle est nécessaire à la mise en œuvre d'un engagement international, peut déroger à un principe constitutionnel. Il ne semble pas que les termes de la décision puissent faire obstacle à une application générale d'un tel principe¹⁴³. En l'espèce, l'engagement international en question entre bien dans le champ d'application de l'alinéa 15 du Préambule de 1946 ; dès lors, la loi nécessaire à sa mise en œuvre jouit, au même titre que cet engagement en raison précisément du lien existant entre ces deux normes, d'une couverture constitutionnelle lui garantissant une force dérogatoire au regard de certains principes constitutionnels¹⁴⁴.

L'affirmation selon laquelle un engagement international entré en vigueur peut déroger à des principes constitutionnels ne doit pas pour autant surprendre. En effet, dans la décision du 30 décembre 1977 par exemple, le Conseil constitutionnel avait affirmé que « la répartition des compétences (...) opérée entre les institutions communautaires et les autorités nationales

¹³⁸ Formulation de la Cour constitutionnelle italienne, voir n° 1 de 1977, 5 janvier 1997, *R.D.I.*, 1977, p. 640, couverture constitutionnelle de l'article 7 de la Constitution à propos des accords conclus avec l'Etat du Vatican. Voir de manière plus large sur cette notion, notamment à propos du droit communautaire : G. ZAGREBELSKI, *Manuale di diritto costituzionale. Volume primo : il sistema delle fonti del diritto*, U.T.E., 1990, pp. 131-133.

¹³⁹ C.C. n° 92-308 DC, précitée, Considérant n° 7. Voir également C.C. n° 93-321 DC du 30 juillet 1993, Considérants n° 35 à 37, décision dans laquelle le principe *Pacta sunt servanda* est invoqué par les requérants et C.C. n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, Considérant n° 32, principe invoqué par le Conseil constitutionnel.

¹⁴⁰ En particulier E. PICARD, « Petit exercice de logique juridique. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 98-399 DC du 5 mai 1998 », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 620-624 et V. GOESEL LE BIHAN, « Petit exercice pratique de logique juridique. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 98-399 DC du 5 mai 1998 », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1254-1257.

¹⁴¹ C.C. n° 98-399 DC du 5 mai 1998, Considérant n° 15.

¹⁴² *Ibid.*, Considérant n° 14.

¹⁴³ On peut s'interroger à ce titre sur la solution qu'aurait retenue le Conseil constitutionnel dans la décision du 13 août 1993 (n° 93-324 DC, *R.J.C.-I.*, p. 537) si le Traité de Maastricht était entré en vigueur. En effet, saisi de la loi relative à l'indépendance de la Banque de France tirant les conséquences de ce Traité, le Conseil constitutionnel avait refusé de contrôler la régularité de cette loi au regard de l'article 88-2 de la Constitution. Le Traité n'étant pas entré en vigueur, ce n'est qu'au regard des autres dispositions constitutionnelles que le juge a exercé son contrôle qui aboutira à une censure de la loi. Il est possible de soutenir que si l'article 88-2 de la Constitution, en tant que norme d'habilitation, avait été appliquée, la solution du Conseil constitutionnel aurait pu être différente. La loi nécessaire à l'application du Traité de Maastricht aurait pu, en vertu de l'article 88-2 de la Constitution, déroger à la Constitution si l'on reprend les termes de la décision du 5 mai 1998 (précitée).

¹⁴⁴ Le Conseil constitutionnel affirme cette possibilité de dérogation « sous réserve qu'il ne soit pas portée atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale » (Considérant n°15). En conséquence, et nous nous limiterons à cette affirmation dans le cadre de cette analyse, la force dérogatoire conférée ne joue que pour certains principes constitutionnels.

au regard tant des conditions d'exercice de la souveraineté nationale que du jeu des règles de l'article 34 de la Constitution (...) ne sont que la conséquence d'engagements internationaux souscrits par la France qui sont entrés dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution »¹⁴⁵. Cette formulation, sans se fonder sur les alinéas 14 et 15 du Préambule de 1946, introduit bien l'idée qu'un engagement international en vigueur, entré dans le champ d'application de l'article 55 de la Constitution, peut déroger à des principes constitutionnels.

Un certain nombre de dispositions constitutionnelles, interprétées dans le cadre d'un contrôle *a priori* comme des normes habilitant la République à conclure des engagements internationaux, peuvent recevoir une portée autre dans le cadre éventuel d'un contrôle *a posteriori*, en conférant une force dérogatoire à certains engagements internationaux au regard de certaines dispositions constitutionnelles. En ce sens, la Constitution contient des dispositions susceptibles d'éviter un conflit au fond entre normes constitutionnelles et normes conventionnelles.

Conclusion. Les deux arrêts du Conseil d'Etat principalement étudiés ramènent au principe de la mise en jeu de la responsabilité internationale de l'Etat. Le texte constitutionnel est posé en obstacle à l'applicabilité des engagements internationaux, soit d'un point de vue *formel* avec l'arrêt *Blotzheim*, soit d'un point de vue *matériel* avec l'arrêt *Sarran*, ce qui ouvre la voie à la mise en jeu de cette responsabilité. Cette dernière n'est que la conséquence logique du choix opéré par le juge administratif de n'envisager que d'un point de vue interne les rapports entre droit international et droit interne.

Les solutions ainsi retenues appellent sans doute également des évolutions de jurisprudence sur le plan interne. C'est sans doute à partir de la combinaison de ces deux arrêts que les conséquences que l'on pourrait en tirer seront les plus fortes. Le raisonnement qui peut être suivi repose sur la combinaison des conséquences tirées de ces arrêts. Si l'on admet d'une part, que le Conseil d'Etat s'autorise à contrôler la régularité au regard de la Constitution d'un engagement international et que d'autre part, il contrôle, conformément aux prescriptions contenues dans l'article 55 de la Constitution, la régularité de la procédure d'insertion de ce même engagement au regard de l'article 53 de la Constitution, la question de l'appréciation de la régularité de cette procédure pourrait se déplacer sur l'article 54 de la Constitution. En effet, peut-on considérer qu'un engagement international ratifié ou approuvé en vertu d'une loi ordinaire, mais contraire à la Constitution, a été régulièrement ratifié ? Selon les prescriptions combinées contenues dans les articles 54 et 55 de la Constitution, pourrait donc être considéré comme « irrégulièrement ratifié », l'engagement international contraire à la Constitution dont la ratification ou l'approbation par la loi n'aurait pas été précédée d'une révision constitutionnelle. Le contrôle de la régularité de la procédure d'insertion des engagements internationaux dans l'ordre interne pourrait se porter sur la régularité de la *voie normative* empruntée, législative ou constitutionnelle, pour procéder à la ratification d'un engagement international. Rappelons que le Conseil d'Etat avait déjà été saisi en 1961 du moyen tiré de ce que le traité de Rome, en ce qu'il modifiait des dispositions constitutionnelles, devait être ratifié par une loi constitutionnelle¹⁴⁶, et qu'il s'était alors déclaré incompétent.

¹⁴⁵ C.C. n° 77-90 DC, précitée, Considérant n° 4

¹⁴⁶ C.E., 3 mars 1961, *Sieur André et Société des tissages Nicolas Gaimant, Leb.*, p. 154.

SOMMAIRE

LA CONSTITUTION COMME CAUSE D'INAPPLICABILITE D'UN ENGAGEMENT INTERNATIONAL DEVANT LE JUGE ADMINISTRATIF FRANÇAIS.	1
I - UN PRINCIPE DE PRIMAUTE CONDITIONNE : LE CONTROLE DE LA REGULARITE DE LA PROCEDURE DE RATIFICATION D'UN ENGAGEMENT INTERNATIONAL AU REGARD DE L'ARTICLE 53 DE LA CONSTITUTION.....	4
A - UNE SANCTION INCIDENTE, PARTIELLE ET LIMITEE PAR LE JUGE CONSTITUTIONNEL	4
a) <i>Les cas d'intervention du Conseil constitutionnel</i>	4
b) <i>Les enseignements à tirer de la jurisprudence constitutionnelle</i>	8
B - L'EFFICACITE PLEINE ET ENTIERE DONNEE PAR LE CONSEIL D'ETAT A L'ARTICLE 53 DE LA CONSTITUTION.....	9
a) <i>Fondements et portée de la jurisprudence antérieure</i>	10
b) <i>Critique de la jurisprudence antérieure et perspectives ouvertes par la nouvelle solution</i>	13
II - UN PRINCIPE DE PRIMAUTE LIMITE : L'ARTICLE 55 NE CONFERE PAS AUX ENGAGEMENTS INTERNATIONAUX UNE PRIMAUTE SUR LES NORMES CONSTITUTIONNELLES.	16
A - UNE AFFIRMATION LOGIQUE AU REGARD DU SEUL ARTICLE 55 DE LA CONSTITUTION.....	17
a) <i>La clarification d'une solution implicite</i>	17
b) <i>Des conséquences incertaines</i>	19
B - UNE LOGIQUE NON EXCLUSIVE D'AUTRES DISPOSITIONS CONSTITUTIONNELLES	22
a) <i>Les dispositions constitutionnelles faisant obstacle à un contrôle a posteriori des engagements internationaux</i>	22
b) <i>Les dispositions constitutionnelles au soutien d'une atténuation du principe de contrôle a posteriori des engagements internationaux.</i>	26

Indications bibliographique**I - Ouvrages, thèses et rapports**

- ABRAHAM (R.), *Droit international, droit communautaire et droit français*, Hachette, 1989.
- ETUDE DU CONSEIL D'ETAT (Section du rapport et des études), *Droit international et droit français*, Notes et études documentaires, La Documentation française, n° 4803, 1986.
- FAVOREU (L.) et PHILIP (L.), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 1999, 10^{ième} édition.
- GAÏA (P.), *Le Conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne*, Economica-P.U.A.M., 1991,
- KELSEN (H.), *Théorie générale du droit et de l'Etat*, 1945, Traduit par B. LAROCHE et V. FAURE, Bruyant-L.G.D.J., 1997.
- LONG (M.), WEIL (P.), BRAIBANT (G.), DELVOLVE (P.) et GENEVOIS (B.), *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 1999, 12^{ième} édition.
- SCELLE (G.), *Précis de droit des gens. Principes et systématique, 1^{ière} partie : Introduction. Le milieu social*, 1932, Editions du C.N.R.S., 1984.
- ZAGREBELSKI (G.), *Manuale di diritto costituzionale. Volume primo : il sistema delle fonti del diritto*, U.T.E., 1990.

II - Articles et chroniques

- FAVOREU (L.), « Le Conseil constitutionnel et le droit international », *A.F.D.I.*, 1977, pp. 95-125.
- GENEVOIS (B.), « Le droit international et le droit communautaire », in *Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat*, colloque des 21 et 22 janvier 1988 au Sénat, L.G.D.J.-Montchrestien, 1988, pp. 191-218.
- KELSEN (H.), « Les rapports de système entre le droit interne et droit international public », *R.C.A.D.I.*, 1926, pp. 231-327.
- NGUYEN QUOC Dinh, « Le Conseil constitutionnel français et les règles du droit public international », *R.G.D.I.P.*, 1970, pp. 1001-1036.
- TEBOUL (G.), « Ordre juridique international et ordre juridique interne. Quelques réflexions sur la jurisprudence du juge administratif », *R.D.P.*, 1999, pp. 697-718.
- TREVES (T.) et FRIGESSI DI RATTALMA (M.), « Italie », in *L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national, Etude de la pratique en Europe*, sous la direction de P. M. EISEMANN, Kluwer Law International, 1996, pp. 365-406

III - Jurisprudence et note

A - Jurisprudence constitutionnelle

a) France

- C.C. n° 62-18 L du 16 janvier 1962, *Rec.*, p. 31, *R.J.C.-II*, p. 9.
 C.C. n° 70-39 DC du 19 juin 1970, *Rec.*, p. 15, *RJC-I*, p. 20.
 C.C. n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, *Rec.*, p. 19, *R.J.C.-I*, p. 30 :
 G. DRUESNE, « Le Conseil constitutionnel et le droit communautaire », *R.M.C.*, 1975, pp. 1-11 ; C. FRANK, « Le Conseil constitutionnel et les règles du droit international », *R.G.D.I.P.*, 1975, pp. 1070-1085 ; L. FAVOREU et L. PHILIP, « Chronique constitutionnelle et parlementaire », *R.D.P.*, 1975, pp. 185-200 ; LAGRANGE, *R.T.D.E.*, 1975, pp. 48-52 ; NGUYEN QUOC Dinh, « La jurisprudence actuelle et le contrôle de la conformité des lois aux traités », *A.F.D.I.*, 1975, pp. 859-887 ; A. PELLET, *Gaz. Pal.*, n°14, 15, 14-15 janvier 1976, pp. 25-28 ; E.M. BEY, *La semaine juridique*, J.C.P.-G., II, n° 18030 ; J. RIDEAU, « Le Conseil constitutionnel et l'autorité supérieure des traités en droit français », *C.D.E.*, 1975, pp. 608-630, J. RIVERO, *A.J.D.A.*, 1975, pp. 134-138 ; J. ROBERT, « La décision du Conseil constitutionnel du 15 janvier 1975 sur l'interruption volontaire de grossesse », *R.I.D.C.*, 1975, pp. 873-890 ; D. RUZIE, « La Constitution française et le droit international », *J.D.I.*, 1975, pp. 249-268.
 C.C. n° 75-60 DC du 30 décembre 1975, *Rec.*, p. 28, *RJC-I*, p. 35 :
 J.M. BOLLE, *La semaine juridique*, JCP, Ed. G, Jurisp., 1976, n° 18368 ; C. FRANCK, *Gaz. Pal.*, 6-8 juin 1976, p. 12 et L. PHILIP, *R.D.P.*, 1976, pp. 1013-1015.
 C.C. n° 77-89 et n° 77-90 DC du 30 décembre 1977, *Rec.*, pp. 44 et 46, *RJC-I*, p. 54 et 55.
 C.C. n° 78-93 DC du 29 avril 1978, *Rec.*, p. 23, *RJC-I*, p. 58.
 C.C. n° 78-99 DC du 29 décembre 1978, *Rec.*, p. 36, *RJC-I*, p. 64.
 C.C. n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, *Rec.*, p. 43, *RJC-I*, p. 223.
 C.C. n° 88-247 DC du 17 janvier 1989, *RJC-I*, p. 338.
 C.C. n° 92-308 DC du 9 avril 1992, *RJC-I*, p. 496.
 C.C. n° 93-318 et n° 93-319 DC du 30 juin 1993, *RJC-I*, pp. 524 et 525.
 C.C., 13 août 1993 n° 93-324 DC, *R.J.C.-I*, p. 537.
 C.C. n° 97-394 DC du 31 décembre 1997, *J.O.R.F.*, 3 janvier 1998, p. 165.
 C.C. n° 98-399 DC du 5 mai 1998, *J.O.R.F.*, 12 mai 1998, p. 7092 :
 L. B.-P., *L.P.A.*, 30 novembre 1998, n° 143, pp. 15-19 ; V. GOESEL LE BIHAN, « Petit exercice pratique de logique juridique. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 98-399 DC du 5 mai 1998 », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1254-1257 ; F. LUCHAIRE, « La loi relative à l'entrée et au séjour des étrangers et au droit d'asile devant le Conseil constitutionnel », *R.D.P.*, 1998, pp. 1015-1035 ; A. PENA-GAÑA, *R.F.D.C.*, 1998, pp. 635-639 ; E. PICARD, « Petit exercice de logique juridique. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 98-399 DC du 5 mai 1998 », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 620-624 ; J.-E. SCHOETTL, *A.J.D.A.*, 1998, pp. 489-492.
 C.C. n° 98-408 DC du 22 janvier 1999, *J.O.R.F.*, 24 janvier 1999, p. 1317.
 C.C. n° 99-410 DC du 15 mars 1999, *J.O.R.F.*, 21 mars 1999, p. 4234.

b) Italie

- C.C.I., n° 117, 31 mars 1994, *G.U.*, n° 16, p. 786.
 C.C.I., n° 1 de 1977, 5 janvier 1997, *R.D.I.*, 1977, p. 640.

*B - Jurisprudence ordinaire*a) **Conseil d'Etat**

- C.E., 5 février 1926, *Dame Caraco*, *Leb.*, p. 125, note J. DEVAUX, *Dalloz*, 1927, 3^{ième} partie, pp. 1-5.
- C.E., sect., 6 novembre 1936, *Arrighi*, *Leb.*, p. 966, conclusions LATOURNERIE, *Dalloz*, 3^{ième} partie, 1938, pp. 2-8, note C. EISENMANN, *Dalloz*, 3^{ième} partie, 1938, pp. 1-6.
- C.E., 18 avril 1951, *Election de Nolay*, *Leb.*, p. 189.
- C.E., sect., 1^{er} juin 1951, *Société des Etains et Wolfram du Tonkin*, *Leb.*, p. 312.
- C.E., 29 octobre 1954, *Sieurs Taurin et Mérienne*, *Leb.*, p. 566, note F.-P. BENOIT, *Dalloz*, *Jurisprudence*, 1955, pp. 362-363.
- C.E., Ass., 16 novembre 1956, *Sieur Villa*, *Leb.*, p. 433, conclusions LAURENT, *R.D.P.*, 1957, pp. 123-140, chronique FOURNIER et BRAIBANT, *A.J.D.A.*, *Jurisprudence*, II, pp. 487-488.
- C.E., 29 janvier 1958, *Sieur Sibra*, *Leb.*, p. 48.
- C.E., sect., 31 janvier 1958, *Sieur Vally*, *Leb.*, p. 58.
- C.E., sect., 18 avril 1958, *Sieur Hedi Ben Zakour*, *Leb.*, p. 220.
- C.E., Ass., 27 juin 1958, *Sieur Georger et Teivassigamany*, *Leb.*, p. 403.
- C.E., 11 mai 1960, *Sieur Car*, *Leb.*, p. 319.
- C.E., 3 mars 1961, *Sieur André et Société des tissages Nicolas Gaimant*, *Leb.*, p. 154, conclusions HENRY, *R.G.D.I.P.*, 1961, pp. 627-629, note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1961, pp. 630-631, note C.M., *A.J.D.A.*, *Jurisprudence*, II, p. 35.
- C.E., sect., 13 juillet 1961, *Société indochinoise d'électricité*, *Leb.*, p. 519.
- C.E., 11 avril 1962, *Société Savana et société des établissements textiles de Modeliarpath*, *Leb.*, p. 261.
- C.E., sect., 30 novembre 1962, *Compagnie de développement agricole et industriel*, *Leb.*, p. 644.
- C.E., 30 octobre 1964, *Société « Prosagor », Société « Les films Sacha Gordine » et Sieur Sacha Gordine*, *Leb.*, p. 496, note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1965, pp. 531-532.
- C.E., sect., 18 juin 1965, *Consorts Chatelain*, *Leb.*, p. 366.
- C.E., Ass., 13 juillet 1965, *Société Navigator*, *Leb.*, p. 423, conclusions M. FOURNIER, *Leb.*, pp. 423-437, note J. DEHAUSSY, *R.C.D.I.*, 1966, pp. 612-619, chronique MM. PUYBASSET et PUISSOCHET, *A.J.D.A.*, *Doctrine*, 1965, pp. 470-471 ; note C. ROUSSEAU, *R.G.D.I.P.*, 1966, pp. 499-500.
- C.E., 16 mars 1966, *Cartel d'action morale et sociale et Union féminine civique et sociale*, *Leb.*, p. 211.
- C.E., sect., 1^{er} mars 1968, *Syndicat général des fabricants de Semoules de France*, conclusions QUESTIAUX, *A.J.D.A.*, *Jurisprudence*, 1968, pp. 235-239.
- C.E., 8 mars 1968, *Société « Rizeries indochinoises-Maïseries indochinoises »*, *Leb.*, p. 167.
- C.E., 4 novembre 1970, *Sieur de Malglaise*, *Leb.*, p. 635.
- C.E., 17 février 1971, *Dame Hagège et dames Chiche*, *Leb.*, p. 131.
- C.E., Ass., 29 mai 1981, *Rekhoul*, *Leb.*, p. 220, conclusions THERIE, *R.D.P.*, 1981, pp. 1707-1724.
- C.E., 23 décembre 1981, *Commune de Thionville et autres*, *Leb.*, p. 484.
- C.E., Ass., 23 novembre 1984, *Roujansky et autres*, *Leb.*, p. 383.
- C.E., 27 février 1987, *Ministre du budget c. Nguyen Van Giao*, *Leb.*, p. 77.
- C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *Leb.*, p. 190, conclusions FRYDMAN, *Leb.*, pp. 191-199 :
- J. BOULOUIS, « A propos de l'arrêt Nicolo », *R.G.D.I.P.*, 1990, pp. 91-102 ; H. CALVET, « Le Conseil d'Etat et l'article 55 de la Constitution : une solitude révolue », *La semaine juridique*, JCP, Ed. G., *Doctrine*, 1990, n° 3429 ; J. DEHAUSSY, « La supériorité des normes internationales sur les normes internes », *J.D.I.*, 1990, pp. 5-33 ; L. DUBOUIS, « L'arrêt Nicolo et l'intégration de la règle internationale et communautaire dans l'ordre juridique

français », *R.F.D.A.*, 1989, pp. 1000-1008 ; L. FAVOREU, « L'interprétation de l'article 55 de la Constitution », sous *Nicolo*, *R.F.D.A.*, 1989, pp. 993-999 ; J.-F. FLAUSS, « Nicolo, côté cour », *L.P.A.*, n° 17, 7 février 1990, pp. 6-7 ; B. GENEVOIS, Note, sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *R.F.D.A.*, 1989, pp. 824-833 ; A. GRUBER, « L'arrêt Nicolo ou la victoire du Conseil d'Etat sur le Conseil d'Etat », *L.P.A.*, n° 137, 15 novembre 1989, pp. 4-10 ; E. HONORAT et E. BAPTISTE, « Chronique générale de jurisprudence française », sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *A.J.D.A.*, 1989, pp. 756-763 ; G. ISAAC, « Traité et loi postérieure : le revirement du Conseil d'Etat », *R.T.D.E.*, 1989, pp. 786-797 ; R. KOVAR, « Le Conseil d'Etat et le droit communautaire de l'état de guerre à la paix armée », *Dalloz*, Chron., 1990, pp. 57-64 ; J.-F. LACHAUME, « Une victoire de l'ordre juridique communautaire : l'arrêt Nicolo consacrant la supériorité des traités sur les lois », *R.M.C.*, 1990, pp. 384-394 ; G. LEBRETON, « La supériorité des traités sur les lois postérieures », *L.P.A.*, n° 148, 11 décembre 1989, pp. 11-17 ; D. SYMON, Note, sous C.E., Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*, *A.J.D.A.*, 1989, pp. 788-792 ; P. RAMBAUD, « La reconnaissance par le Conseil d'Etat de la supériorité des traités sur les lois », *A.F.D.I.*, 1989, pp. 91-98 ; P. SABOURIN, *Dalloz*, Jurisprudence, 1990, pp. 135-141 ; J.-F. TOUCHARD, « A propos de l'arrêt Nicolo », *R.D.P.*, 1990, pp. 801-811.

C.E., Ass., 29 juin 1990, *Groupe d'information et de soutien des travailleurs immigrés (G.I.S.T.I.)*, *Leb.*, p. 171, conclusions ABRAHAM, *Leb.*, pp. 171-183.

C.E., Ass., 21 décembre 1990, *Confédération nationale des associations familiales et autres*, *Leb.*, p. 368, conclusions STIRN, *Leb.*, pp. 371-378, note P. SABOURIN, *Dalloz*, Jurisprudence, 1991, pp. 285-286.

C.E., Ass., 28 février 1992, *Société Arizona Tobacco Products et S.A. Phili Morris France*, conclusions LAROQUE, *Leb.*, p. 86.

C.E., 16 octobre 1992, *Battesti*, *Leb.*, p. 371.

C.E., Ass., 18 décembre 1992, *Préfet de la Gironde c. Mahmedi*, *Leb.*, p. 446, conclusions LAMY, *Leb.*, pp. 447-453, chronique C. MAUGÛE et R. SCHWARTZ, *A.J.D.A.*, 1993, pp. 82-83.

C.E., sect., 7 octobre 1994, *Ministre de l'intérieur c/ Mlle Ponnudurai*, *Leb.*, p. 437, conclusions ABRAHAM, *A.J.D.A.*, 1995, pp. 49-51.

C.E., Ass., 17 février 1995, *Mene et autres*, *Leb.*, p. 78.

C.E., Ass., 3 juillet 1996, *Moussa Koné*, *Leb.*, p. 255, conclusions DELARUE, *R.F.D.A.*, 1996, pp. 870-879 :

D. ALLAND, « Un nouveau mystère de la pyramide : remise en cause par le Conseil d'Etat des traités conclus par la France », *R.G.D.I.P.*, 1997, pp. 237-247 ; C. BRAUD, *R.D.P.*, 1996, pp. 1751-1760 ; D. CHAVALUX et T.-X. GIRARDOT, « Chronique générale de jurisprudence administrative française », sous C.E., Ass., 3 juillet 1996, *Moussa Koné*, *A.J.D.A.*, 1996, pp. 722-728 ; D. DEHARBE, « Les solutions Koné et Aquarone : un « coup d'arrêt » à la réception du droit international par le juge administratif ? », *L.P.A.*, 7 août 1998, n° 94, pp. 13-23 ; P. DELVOLVE, « Addendum », *R.F.D.A.*, 1996, p. 908 ; L. FAVOREU, « Principes généraux du droit et principes fondamentaux reconnus par les lois de la République », *R.F.D.A.*, 1996, pp. 882-885 ; P. GAÏA, « Normes constitutionnelles et normes internationales », *R.F.D.A.*, 1996, pp. 885-891 ; G. GUIHEUX, « L'impact de l'arrêt Koné sur la hiérarchie des normes », *L.P.A.*, 27 décembre 1996, n° 156, pp. 12-16 ; F. JULIEN-LAFERRIERE, *Dalloz*, Jurisprudence, 1996, pp. 509-511 ; H. LABAYLE, « Le juge, la Constitution et l'extradition », *R.F.D.A.*, 1996, pp. 891-907 ; V. LARSONNIER, « La consécration par le Conseil d'Etat d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République, prémices d'une reconnaissance de la catégorie ? », *R.B.D.C.*, 1997, pp. 123-138 ; B. MATHIEU et M. VERPEAUX, « La reconnaissance et l'utilisation des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République : la contribution de l'arrêt *Koné* du Conseil d'Etat à l'analyse de la hiérarchie des normes en matière de droits fondamentaux », *Dalloz*, Chron., 1997, pp. 219-224 ; E. PICARD, « Les rapports entre le Droit international public et la Constitution selon la jurisprudence du Conseil d'Etat », *R.A.*, numéro spécial 1999, pp. 15-50 ; C. PIERUCCI, « Extradition dans un but politique et norme conventionnelle

internationale », *R.T.D.H.*, 1997, pp. 762-779 ; X. PRETOT, *La semaine juridique*, J.C.P.-G., II, n° 22720.

C.E., 15 janvier 1996, *Poirrez*, *Leb.*, p. 1.

C.E., Ass., 6 juin 1997, *Aquarone*, *Leb.*, p. 206, conclusions BACHELIER, *R.F.D.A.*, 1997, pp. 1068-1081.

C.E., Ass., 30 octobre 1998, *Sarran, Levacher et autres*, *A.J.D.A.*, 1998, p. 1039, conclusions MAUGÛE, *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1081-1090 :

D. ALLAND, « Consécration d'un paradoxe : primauté du droit interne sur le droit international », *R.F.D.A.*, 1998, pp. 1094-1104 ; E. AUBIN, « Le Conseil d'Etat, l'application de l'Accord de Nouméa et les limites de l'exception d'inconventionnalité », *L.P.A.*, 23 juillet 1999, n° 146, pp. 11-19 ; L. DUBOUIS, « Les trois logiques de la jurisprudence *Sarran* », *R.F.D.A.*, 1999, pp. 57-66 ; J.-F. FLAUSS, *R.D.P.*, 1999, pp. 919-945 ; O. GOHIN, « La Constitution française et le droit d'origine externe », *R.F.D.A.*, 1999, pp. 77-87 ; B. MATHIEU et M. VERPEAUX, « A propos de l'arrêt du Conseil d'Etat du 30 octobre 1998, *Sarran et autres* : le point de vue du constitutionnaliste », *R.F.D.A.*, 1999, pp. 67-76 ; F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, « Chronique générale de jurisprudence administrative française », *A.J.D.A.*, 1998, pp. 962-969 ; R. RICCI, « Le Conseil d'Etat et la loi : vers la recevabilité d'une exception d'inconstitutionnalité ? », 1^{ère} partie, *L.P.A.*, 7 octobre 1999, n° 200, pp. 11-18, 2^{ième} partie, *L.P.A.*, 8 octobre 1999, n° 201, pp. 4-11 ; D. SIMON, « L'arrêt *Sarran* : dualisme incompressible ou monisme inversé ? », *Europe*, n° 3, mars 1999, pp. 4-6.

C.E., Ass., 18 décembre 1998, *S.A.R.L. du parc d'activités de Blotzheim et S.C.I. Haselaeker*, *A.J.D.A.*, 1999, p. 180, conclusions BACHELIER.

C.E., Ass., 5 mars 1999, *M. Rouquette et autres*, Site Internet du Conseil d'Etat (www.conseil-état.fr/ce-data/index2.htm).

C.E., Ass., 26 mars 1999, *Mme Chevrol-Benkeddach*, *A.J.D.A.*, 1999, p. 459, chronique F. RAYNAUD et P. FOMBEUR, *A.J.D.A.*, 1999, pp. 401-408.

b) Cour de cassation

C.cass., Ass. plén., 11 mars 1953, *Gambino c. Cons. Arcens*, *Dalloz*, Jurisprudence, 1953, pp. 297-301, accompagné des conclusions de l'avocat général BLANCHET.

C.cass., Ch. mixte, 24 mai 1975, *Administration des Douanes c. Société « Cafés Jacques Vabre » et S.A.R.L. J. Weigel et Cie*, avec les conclusions TOUFFAIT, *Dalloz*, Jurisprudence, 1975, p. 497.

C.cass., civ. 1^{ière}, 25 janvier 1977, *R... c. Office de la jeunesse d'E...*, *Dalloz*, Jurisprudence, 1977, pp. 685-688 accompagné de la note de E. MEZGER, note D. RUZIE, *J.D.I.*, 1977, pp. 472-474.